

**MANUEL TOMÁS TCHAKAMBA**

**O Contrato de Project Finance: Subsídios para a sua  
regulamentação no Direito Angolano**

*Dissertação conducente ao grau de  
Mestre em Direito, na especialidade  
de Ciências Jurídico-Empresariais.*

**Orientador:**

***Doutor Victor Alexandre Caetano Pereira das Neves, Advogado e Professor  
da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa***

**(JANEIRO, 2015)**

---

**MANUEL TOMÁS TCHAKAMBA**

**O Contrato de Project Finance: Subsídios para a sua  
regulamentação no Direito Angolano**

*Dissertação conducente ao grau de  
Mestre em Direito, na especialidade  
de Ciências Jurídico-Empresariais.*

**Orientador:**

**Doutor Victor Alexandre Caetano Pereira das Neves, Advogado e Professor  
da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa**

**(JANEIRO, 2015)**

---

## **DECLARAÇÃO DE COMPROMISSO DE ANTI-PLÁGIO**

Em cumprimento do disposto no art.º 20.º-A do Regulamento do 2.º Ciclo de Estudos da FDUNL,

Declaro, por minha honra, que o trabalho que apresento é original; que todos os textos de terceiros estão correctamente identificados, quer nas citações ao longo do texto, em notas de pé de página quer nas referências bibliográficas.

Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar, passível de penalização que pode revestir não só a fama pública de desonestidade académico-científica ou processo disciplinar, mas também a anulação da dissertação.

Lisboa, aos 23 de Janeiro de 2015.

**O Autor**

---

*“In 2012, at least \$375 billion of investments in projects around the world were financed or refinanced using project-finance techniques.” (E. R. YESCOMBE, *Principles of Project Finance*, 2014, p. 1)*

*“The essence of Project Finance is that recourse by the banks to the Project sponsors is limited, albeit not absent altogether. If a project is owned by a[n independent] company, the banks have no recourse to the project sponsors because of the veil of incorporation. [Therefore ...] contract is king.” (Philip R. WOOD, *Project Finance ...*, 1995, *passim*)*



## **DEDICATÓRIA**

*Aos meus pais;*

*Aos meus meninos; e*

*À minha divina, TATIANA DIOGO.*

## **AGRADECIMENTOS**

Tenho a honra de agradecer profundamente ao meu orientador, Professor Doutor Victor Alexandre Caetano Pereira das Neves, que incondicionalmente disponibilizou sua sábia orientação e precioso tempo, os quais foram bastante determinantes para a concepção, redacção e conclusão desta dissertação.

Agradeço também a Professora Doutora Margarida Ramalho de Lima Rego, que prontamente sugeriu-me a orientação do Professor Victor Neves.

Não me esqueceria de agradecer também o Professor Doutor Alexandre Mota Pinto, com quem, no âmbito da cadeira de *Contratos Cíveis e Comerciais*, troquei as primeiras impressões sobre os meus interesses ao estudo das figuras do Project Finance e do contrato de Abertura de Crédito Bancário (tendo sido ele quem encorajou-me a enveredar pelo PF).

De seguida quero agradecer ao Daniel Semedo, ao Waddy Eduardo e ao Domingos Quitumbo pela incessante motivação, força e encorajamento nos momentos em que desistir parecia a melhor opção.

Agradeço à minha divina, Tatiana Diogo, pela cumplicidade e por permitir que a deixasse só, em momento que não era conveniente, e ainda por encorajar-me a seguir adiante – eis o resultado da tua cobrança.

Agradeço também aos meus *roommates* pelos insultos que sabiam conselhos, nomeadamente o Abraão Sandala, o Boaventura Rodrigues e o Felino Cacopa. Talvez desistisse, não fosse o orgulho de vos provar que não se tratava de uma rota sem rumo.

Agradeço ainda – pelo apoio e palavras acalentadoras – a dona Edite, o David Chiquito e a Flávia Félix, o Mayfrer Mendes, a Leiquêne, o Elson e o Wilian Clé, e a Ana Lourdes: aprendi muito convosco.

**O Autor**

---

## MODO DE CITAR E OUTRAS CONVENÇÕES

Em linhas gerais, o modo de citar reporta-se ao sistema MLA (*Modern Language Association*), com referência às adaptações exigidas pelas ‘Regras de Estilo para as teses e dissertações e outros trabalhos escritos apresentados à FDUNL’ aprovadas em Conselho Científico de 21 de Maio de 2014.

As obras citam-se pelo nome do autor, pelo título, ano de edição e as referidas páginas. Na primeira menção o autor é citado pelo nome completo e nas posteriores pelo (último) apelido e as iniciais dos restantes nomes, tratando de nota de rodapé, e pelos dois últimos nomes tratando-se de citação ao longo do texto. Técnica semelhante utiliza-se para o título da obra: na primeira menção é citado o título completo, excepto se demasiado longo, e nas posteriores apenas as expressões *ob. cit.*, *loc. cit.*, *idem*, *ibidem*, consoante se trate, respectivamente, de obra já citada, locução da mesma obra já referida, repetição da locução já referida, mas em páginas diferentes, e texto na mesma página referido várias vezes de forma subsequente. Usa-se ainda a expressão *passim*, para indicar locuções citadas aqui e acolá numa dada obra. O ano de edição é referido apenas na primeira citação em nota de rodapé. Por entender-se redundante a indicação de certos elementos constantes da bibliografia final, a editora, o n.º da edição e local de publicação não são referidos no texto nem nas notas. Os restantes dados editoriais são apresentados na bibliografia final.

Havendo confluência de autores sobre a mesma visão dogmática, estes são citados numa só nota, seguindo o critério da sua ordenação alfabética, excepto se por razão de ordem (relevância, actualidade, extensão do texto a citar) outra for a indicação. Nestas hipóteses, os autores e obras já referidos seguem o estipulado no parágrafo anterior sobre menções posteriores e os autores e obras em primeira menção seguem o disposto na primeira parte do dito parágrafo.

Todas as disposições legais citadas, com ou sem referência de diploma, referir-se-ão a ordem jurídica angolana. Os textos legais estrangeiros serão

prontamente identificados; presumindo-se angolana a legislação que, na dúvida, não resultar clara da própria exposição.

Por opção e face ao limite de caracteres imposto pelo Regulamento da FDUNL, as obras estrangeiras são citadas pelo idioma original, especialmente para definições/conceitos. Com excepção do conceito de ‘abertura de crédito bancário’ na nota de rodapé n.º 126, tais textos não são traduzidos; merecendo, ocasionalmente, um comentário ou breve explicitação. Em caso de tradução, serão livres e feitas pelo autor, salvo indicação em contrário.

A redacção do texto não obedece ao novo acordo ortográfico, salvo tratando-se de citação directa de texto escrito com base no acordo (v.g. os textos colhidos da doutrina brasileira, sobretudo). O mesmo acontece com as obras estrangeiras, designadamente as citações de textos em Inglês – será usado, como variante padrão, o Inglês britânico, exceptuando-se os casos em que nas citações directas os textos estiverem escritos em Inglês americano. Todos os estrangeirismos e latinismos estão marcados em itálico ou negrito, salvo tratando-se de serem de senso comum.

Ainda por comodidade de estilo de redacção, serão utilizadas *mutatis mutandis* as expressões *Project Finance* vs. *Project Financing*, patrocinadores vs. promotores vs. *sponsors*, *cash flow* vs. fluxos de caixa, *Special Purpose Vehicle* vs. Sociedade de Propósito Específico, ou as suas formas abreviadas.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Cap. – Capítulo (s)  
CC – Código Civil Angolano  
CCI – Código Civil Italiano  
CCom – Código Comercial Angolano  
CCP – Código dos Contratos Públicos Português  
CRA – Constituição da República de Angola  
FDUNL – Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa  
FMI – Fundo Monetário Internacional  
IFLR – *International Financial Law Review*  
IP – Investimento Privado  
LCP – Lei da Contratação Pública de Angola  
LIF – Lei Angolana das Instituições Financeiras  
LIP – Lei do Investimento Privado  
LPPPs – Lei Angolana sobre as Parcerias Público-Privadas  
LSC – Lei das Sociedades Comerciais  
NPAA – Normas do Procedimento e da Actividade da Administração  
OGE – Orçamento Geral do Estado  
PF – *Project Finance* ou *Project Financing*  
PIB – Produto Interno Bruto  
PPPs – Parcerias Público-Privadas  
RCLF – Regulamento do Contrato de Locação Financeira  
RCS – Regime do Contrato de Seguro  
RFDUAN – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto  
RSCFF – Regulamento das Sociedades de Cessão Financeira ‘Factoring’  
Sec. – Secção, secções  
SPE – Sociedade de Propósito/Fim Específico, Sociedade do Projecto, Sociedade Veículo  
SPV – *Special Purpose Vehicle*  
ss – seguintes  
Subsec. – Subsecção, subsecções  
v.g. – *verbi gratia*

## **EXTENSÃO DA DISSERTAÇÃO (NÚMERO DE CARACTERES)**

A presente dissertação comporta cinco capítulos, sendo o primeiro e o último a introdução e a conclusão, respectivamente e cinco grupos de anexos, além das menções iniciais e do índice de figuras.

Para efeitos de contagem dos caracteres considera-se apenas o corpo da tese – da primeira página da introdução à última da conclusão. Esta estrutura equivale a um somatório de 82 (oitenta e duas) páginas, perfazendo um total de 196.901 (cento e noventa e seis mil e novecentos e um) caracteres, incluindo espaços – sendo 160.598 (cento e sessenta mil e quinhentos e noventa e oito) em texto e 36.303 (trinta e seis mil e trezentos e três) em notas de rodapé e de fim.

Está assim cumprido o limite máximo de 200.000 (duzentos mil) caracteres, estabelecido no n.º 2 do art.º 31.º do Regulamento do 2.º Ciclo de estudos da FDUNL.

**O Autor**

---

## RESUMO

Angola apresenta actualmente um notório crescimento económico e, fruto das recentes inovações legislativas, tornou-se no maior pólo de concentração e atracção de investimentos, *máxime* na África Austral, possuindo, inclusive, um extraordinário potencial para um vertiginoso e sustentável desenvolvimento que o pode colocar em posições cimeiras no cenário económico global. Contudo, este crescimento acarreta consigo a exigibilidade de altos níveis de investimento em infra-estruturas que, segundo alvitra a prática, o Governo angolano tem-se mostrado incapaz de suprir, excepto se recorrendo à excessivos índices de dívida pública, perigando assim o futuro orçamental do país. Face a estes investimentos deficitários em infra-estruturas, o custo de produção continua bastante oneroso e o custo de vida excessivamente alto. Neste sentido, o presente estudo discorre sobre a figura do *Project Finance*; uma alternativa que se assume viável para o financiamento privado de infra-estruturas, procurando demonstrar que tal instituto, a exemplo do que aconteceu em vários países de economias emergentes e não só, é uma figura contratual a ter-se em conta no mundo hodierno. Trata-se de uma técnica de financiamento – por via da qual o Estado pode ver o interesse colectivo satisfeito (*verbi gratia*, a construção de uma obra pública ou gestão de serviço público), sem que onere seus recursos ou preste quaisquer garantias – assente numa engenharia jurídico-financeira bastante complexa, consolidada numa complexa coligação de contratos, típicos e atípicos, em que é fundamental a releitura dos conceitos tradicionais do direito empresarial. Mais do que um estudo com cariz financeiro, a presente dissertação analisa a natureza e estrutura jurídica deste contrato, que é legalmente atípico misto e inominado, culminando por atender, *de iure condendo*, à necessidade da regulamentação e consagração no direito angolano desta figura promissora do direito empresarial contemporâneo.

**Palavras-Chave:** *Project Finance*, contrato, infra-estrutura, financiamento, regime jurídico aplicável.

## **ABSTRACT**

Currently, Angola portrays a notorious economic growth and due to recent innovative legislations, it has become the major investment attracting pole, especially in Sub-Saharan Africa, having, thus, an extraordinary potentiality for a rapid and sustainable development, likely to place her in outstanding positions in the world economic ranking. Yet, such economic growth entails demanding levels of intensive investment in infrastructure, what has been reported of the Angolan Government to be unable to respond to, save if recurring to very high index of external debt, poisoning, in this way, the future budgeting of the country. Due to these infrastructure investment shortages, the cost of production remains highly onerous and the cost of life extremely unaffordable. On this account, the current study disserts about the contract of Project Finance; an alternative finance resource given as a viable solution for the private financing of infrastructure, aiming to demonstrate that such contractual figure, likewise the experience of several emerging economies and others, is a contract bid framework to take into account in today's world. It refers to a financing technique – through which the Government may satisfy a common need (for example, the construction of a public domain or public servicing), without having to pay neither offer any collateral – based on a complex legal-financial engineering, arranged throughout a coalition of typical and atypical agreements, whereby it is mandatory to look back at the basic concepts of corporate law. More than just a simple financial study, the dissertation at stake analyses the nature and legal framework of Project Finance, which is a legally atypical and innominate contract, concluding that there is a relevant need for regulating and devoting a special legal regime in the Angolan jurisdiction for this promising legal form in the contemporary corporate finance world.

**Key words:** Project Finance, contract, infrastructure, financing, applicable legal regime.



# CAPÍTULO I: INTRODUÇÃO

## 1.1. Razão de ser da Dissertação

Para além de outros objectivos, elencados neste capítulo, a presente dissertação tem como pressuposto o cumprimento dos requisitos substantivos para a atribuição, ao autor, do grau de mestre em Direito, como rezam as disposições conjugadas do art.º 15.º do DL n.º 74/2006, de 24 de Março (lei que aprova o regime jurídico dos graus e diplomas do ensino superior em Portugal) e dos art.ºs 1.º, 3.º e o n.º 1 do art.º 38.º do Regulamento do 2.º Ciclo de Estudos Conducente ao Grau de Mestre em Direito, publicado em Diário da República, 2ª Serie n.º 73, de 15 de Abril de 2010, e até então vigente na FDUNL.

Dispõe o último artigo *supra* que «O grau de mestre será conferido aos estudantes que tenham obtido aprovação em unidades curriculares que perfaçam 60 créditos e na dissertação, trabalho de projecto ou relatório de estágio.» Por assim ser, e por comodidade pessoal e de contexto, optou-se pela via da dissertação para a conclusão do referido curso, fazendo um estudo sobre a natureza jurídico-contratual da figura do Project Finance, conforme as motivações justificadas a seguir.

## 1.2. Justificação do tema escolhido e da perspectiva de abordagem

Volvidos quase treze anos de paz efectiva em Angola, verificam-se hoje crescimentos notórios nos mais diversos sectores, fazendo de Angola um dos pólos de maior concentração e atracção de investimento no continente Africano, *máxime* na África Austral. No entanto, constitui realidade nua e crua que o índice de crescimento infra-estrutural em Angola é bastante deficitário; tornando os custos de produção e de vida significativamente onerosos.

Sabe-se que face a necessidade de reconstrução do país, o Executivo Angolano, enquanto garante do bem-estar social dos cidadãos, tem adoptado a modalidade de **Estado-empresário**, assumindo integralmente os custos e riscos associados com a construção de grandes infra-estruturas, exigindo não só um gigantesco esforço orçamental como também a propensão de recorrer a dívida pública perante investidores externos e agravar endividamentos já contraídos, abdicando, muitas vezes, da materialização de projectos ambiciosos de interesse

público, como se pode aferir do disposto no primeiro parágrafo do preâmbulo da Lei n.º 2/11, de 14 de Janeiro «Lei sobre as Parcerias Público-Privadas (doravante LPPPs).» Contudo, em derrogação deste falível modelo, novos paradigmas apontam para iniciativas de investimento do sector privado.

Parecia que com a aprovação e entrada em vigor da LPPPs, e a bonificação dos benefícios fiscais introduzida pela alteração da Lei do Investimento Privado (de ora em diante LIP), este quadro fosse mudar. Ao contrário, continua a ser deixada para trás a implementação de inúmeros projectos de interesse geral, alguns deles inseridos no âmbito do Programa de Investimentos Públicos e do Plano Nacional de Desenvolvimento, os quais poderiam ser executados com maior eficiência, fazendo recurso a meios alternativos de financiamento. Referimo-nos, por exemplo, ao saneamento básico, o fornecimento condigno de água, de energia eléctrica e de telecomunicações, unidades hospitalares, escolares, infra-estruturas rodoviárias, etc., que em nossa opinião (partilhada por alguns estudiosos<sup>1</sup>), seriam prioritários, constituem serviços públicos essenciais aos quais os cidadãos angolanos têm direito de acesso e usufruto e, ademais, fazem parte das tarefas fundamentais do Estado, como resulta das várias alíneas do art.º 21º da CRA.

Isto acentua o grande défice infra-estrutural que perdura em Angola, movido pela incapacidade do Estado de dar guarida a todas as necessidades, numa altura em que urge o desenvolvimento do país neste sector; défice este que viu-se agravado face a redução das receitas fiscais para o exercício económico de 2015 (cerca de 1.031 mil milhões de kwanzas e 7,6% do PIB) e a recente desvalorização do preço do petróleo e seus derivados, havendo como única alternativa o recurso ao crédito bancário e as linhas de crédito, *mormente* internacionais, gerando dívidas de pouco mais de 35% dos recursos totais das dotações orçamentais.

Neste sentido, e fazendo referência ao insucesso das PPPs em Angola, afigura-se *sine qua non* recorrer a novos modelos contratuais que permitam ao

---

<sup>1</sup> Entre eles, Fernando Faria “[There is still] a considerable infrastructure gap for the government of Angola. On the one hand, the traditional bilateral agreements of the past have been limited to design and construction, leaving a sizable resource requirement for the maintenance and operation of the resulting facilities. On the other hand, much of this investment has been focused on roads, rails and ports rather than other equally critical priorities like social housing, water, power and sewage. [...] However, to meet their infrastructure challenge, the government will need to put the creation of a transparent and ‘private sector friendly’ infrastructure market at the top of their agenda.” (Cfr. A View of Infrastructure in 2025 by KPMG, p. 34 e *passim*)

Estado e/ou outros entes públicos a criação, implementação, construção, execução e gestão de infra-estruturas, numa completa **desorçamentação** dos seus fundos – ou seja aqueles que permitam ao Estado desencadear projectos de alto investimento sem seus recursos financeiros, e sem que assuma riscos ou preste quaisquer garantias. Um destes modelos contratuais é o *PF*, que tem vindo a revolucionar as formas bancárias tradicionais de financiamento empresarial e tem funcionado como ponto de alavancagem da economia de vários países.

Trata-se de uma figura contratual ainda muito pouco estudada, *maxime* na perspectiva jurídica; não havendo registos doutrinários em Angola, e apenas breves trechos em Portugal e no Brasil, sendo a esmagadora maioria dos estudos sobre a figura feitos em países anglo-saxónicos<sup>2</sup>. Assim, perfilhamos um estudo pioneiro, incidindo sobre o PF de infra-estruturas, que julgamos ser relevante para o contexto angolano, em especial para os juristas, economistas, gestores financeiros e demais sujeitos visados.

Não tendo ainda esta figura conhecido qualquer implementação na *praxis* comercial e jusempresarial angolana, a presente dissertação adianta-se ao seu estudo, procurando responder as seguintes questões: será juridicamente viável o recurso ao PF para financiamento de infra-estruturas em Angola? De que forma os diferentes sujeitos (especialmente os bancos e outros credores) envolvidos numa operação de PF gozam de protecção jurídica? Qual é o regime jurídico aplicável a formação, regulação e extinção do contrato de PF?

### 1.3. Plano Estrutural e Metodologia

Contém a dissertação cinco capítulos, sendo o primeiro e o quinto inerentes à introdução e à conclusão, respectivamente.

---

<sup>2</sup> Dos poucos estudos sobre o PF citam-se: em Portugal, um capítulo intitulado *PF* na obra *Direito Bancário* de João Calvão da Silva (5 pp); as *primeiras notas sobre o PF* escritas por Gabriela Figueiredo Dias em 2004 (47 pp); a secção intitulada *PF* na obra *Direito dos Contratos Comerciais* de José A. Engrácia Antunes (3 pp); e pela primeira vez no manual de *Direito Bancário* de António Menezes Cordeiro edição de 2014 com a nova secção *PF* (6 pp). No Brasil, citamos a dissertação de Alaxandre de Carvalho intitulada 'Project Finance', e a nível internacional os conceituados *PF – A Legal Guide* de Graham Vinter et. al (1998, 2006, 2013); *The Law and Business of International PF* de Scott L. Hoffman (1998, 2001); *PF, Subordinated Debt and State Loans* de Philip R. Wood (1995); *Principles of Finance* de Edward R. Yescombe (2014), entre outros do Direito Francês, Alemão e Italiano. Somos de referir ainda alguma referência ao PF feita por Manuel António Freire no seu estudo sobre os contratos de Concessão no Direito Angolano (2012, pp. 39 ss).

O segundo capítulo, que tem como epígrafe *‘Noções Gerais sobre o PF’*, faz uma incursão sobre a génese e natureza do PF, partindo do seu conceito, da sua origem e evolução histórica às suas características e distinção de formas tradicionais de financiamento, às suas mais variadas tipologias, vantagens e desvantagens, bem como as razões pelas quais à ele se pode recorrer para fazer face ao défice infra-estrutural ainda acentuado em Angola.

O terceiro e quarto capítulos – intitulados, respectivamente, *‘Estrutura Contratual do PF’* e *‘Estrutura Jurídica do PF’* – figuram como o cerne da dissertação. Afinal, o que se pretende neste trabalho não é nada mais do que um estudo sobre a natureza jurídico-contratual do PF: as relações contratuais entre os sujeitos visados no contrato e a disciplina jurídica destas relações.

Assim, o terceiro capítulo descreve a estrutura básica do contrato de PF, os diferentes sujeitos que intervêm neste contrato e as relações jurídicas por eles promovidas, bem como as diferentes fases do contrato. Mais adiante, trata-se da delimitação das responsabilidades e segregação dos riscos decorrentes do contrato; analisando, em fim, os vários contratos do contrato de PF.

O quarto capítulo cinge-se à análise jurídica do contrato de PF, como um universo, começando por discutir sobre a sua atipicidade contratual, a sua susceptibilidade de tutela jurídica e o regime jurídico a ele aplicável (em especial, a formação, regulação e extinção). Enfim, discute-se sobre a necessidade ou não de regulamentação especial do contrato de PF, secção em que atrevemo-nos a apresentar as nossas reflexões a tal respeito.

Por entendermos que o estudo do direito exige conexão entre a teoria e a prática, tentamos abordar algumas sociedades de advogados para percebermos como estruturam, na prática, as cláusulas contratuais em PF, mas sem êxito. Diante desta limitação, reduzimos o estudo à abordagem descritivo-dedutiva, a partir de um acervo de pesquisa documental (legislação) e bibliográfica (doutrina). Importa, ainda, referir que não citamos qualquer jurisprudência, por entendermos que o PF não é tido como um instituto frequentemente gerador de contendas.

## CAPÍTULO II: NOÇÕES GERAIS SOBRE O PROJECT FINANCE

### 2.1. O que é o Project Finance e em que consiste?

Por ser um contrato sem regulamentação legal em quase todos os ordenamentos jurídicos, o Project Finance, também conhecido por *Project Financing*, não ostenta um conceito jurídico próprio. Tal é que boa parte dos autores que o definem, fazem-no com base em conceitos económicos e financeiros. Neste sentido, argumenta António Menezes Cordeiro, o PF tem sido definido de diversas formas, porém confluentes<sup>3</sup>. Atente-se as seguintes:

Gabriela Figueiredo Dias define o PF como “uma técnica de captação de recursos financeiros destinados ao suporte e desenvolvimento de um projecto economicamente autonomizável, cujos activos pertencem a uma empresa criada com o propósito específico de implementar o projecto [...], sendo as obrigações e compromissos financeiros resultantes [...] do projecto basicamente assegurados pelas receitas por ele geradas [...] e destinando-se por isso] ao financiamento de infra-estruturas de longa duração, projectos industriais e serviços públicos.”<sup>4</sup>

Uma definição bastante conhecida na literatura jurídica anglo-saxónica, para além da dada por Edward R. Yescombe<sup>5</sup>, é a de Philip R. Wood: *PF is a contractual bid in which “banks provide finance for a single project and take a large part of the risk of the success or failure of that project. The project can be an oil and gas field; a mine; a mobile telephone or cable network; a toll tunnel, bridge or highway; a refinery, power station or pipeline; or offices or shops, or any venture involving construction or engineering.”*<sup>6</sup>

Esta definição destaca um elemento que é dos grandes objectos da disciplina jurídica deste tipo contratual: a avaliação e alocação dos riscos do projecto (*vide* Cap. III, secção IV, *infra*).

---

<sup>3</sup> CORDEIRO, A. M. *Direito Bancário*, 2014, p. 768.

<sup>4</sup> DIAS, G. F. “O Project Finance – Primeiras Notas ...”, 2004, pp. 115-116.

<sup>5</sup> PF is a method of raising long-term debt financing for major projects through ‘financial engineering’ based on lending against the cash flow generated by the project alone; it depends on a detailed evaluation of a project’s construction, operating and revenue risks, and their allocation between investors, lenders, and other parties through contractual and other arrangements (YESCOMBE, E. R., *ob. cit.*, p. 1).

<sup>6</sup> WOOD, P. R. *Project Finance, Subordinated Debts, and State Loans*, 1995, p. 3.

Concernente a infra-estruturas, Arnaud Dornel diz que “*PF is a structured long-term financing of infrastructure, industrial projects and public services with limited recourse to the sponsors, where project debt is repaid from future cash flow generated by the project once operational.*”<sup>7</sup>

Das definições acima assinaladas, podemos aferir alguns traços característicos do PF: desde logo, trata-se de um contrato de financiamento que reúne em si uma plêiade de outros contratos; este contrato consiste em captar recursos que se destinem ao financiamento de um e apenas um projecto específico, em regra de interesse público e de capital intensivo, inviáveis de implementação através de fundos públicos; este contrato é marcado por uma pluralidade de sujeitos e relações jurídicas, destacando uma entidade, com personalidade jurídica e património autónomo, criada para a exclusiva finalidade de contratar os financiamentos e serviços úteis para o projecto, não dispondo, em regra, de capital próprio sustentável para a prossecução dos seus fins.

Outro aspecto característico do PF reside no facto de os promotores do projecto poucas vezes ou quase nunca entrarem com capitais próprios (em regra um limite máximo de 20%<sup>8</sup>), deixando o financiamento a cargo de investidores privados (v.g. bancos comerciais, instituições de crédito, sociedades financeiras, investidores institucionais), apresentando como única garantia de reembolso do financiamento obtido a própria capacidade interna do projecto de gerar *cash flow* e fazer face às obrigações assumidas.

Por via de regra, as definições do PF não o qualificam como contrato, sendo por isso discutível a tipicidade/atipicidade contratual desta figura. Assim, existe uma dissonância na doutrina, sendo que para alguns<sup>9</sup> o PF não é verdadeiramente um contrato, mas sim uma operação, um esquema, um meio de financiamento através do qual se coligam vários contratos. Os defensores desta posição partem do pressuposto de que não existe uma estrutura contratual autónoma sobre a qual assenta a figura do PF, senão mesmo uma mera arrumação de cláusulas

---

<sup>7</sup> DORNEL, A. “Project Finance in Africa”, 2014, p. 4.

<sup>8</sup> DAVIES, Henry A. *Project Finance – Practical Case Studies*, 2007, p. 4; CORDEIRO, A. M. ob. cit., p. 768.

<sup>9</sup> Entre eles, CARVALHO, A. da R. de, ob. cit., pp. 18 ss; DIAS, G. F; FREIRE, M. A., p. 39 ss; SILVA, J. C. da, ob. cit; YESCOMBE, E. R., ob. cit., p. 1 ss; etc.

típicas ao abrigo do princípio da liberdade contratual, consagrada no art.º 405.º, n.º 1 do CC. Por outra banda, há os que defendem<sup>10</sup> que o PF é um contrato, e não um simples contrato bancário<sup>11</sup> de financiamento<sup>12</sup>, mas sim um contrato de escopo financeiro complexo, e que possui um claro elemento de organização.

Em contraposição à primeira, parece-nos que a simples ausência de um elemento contratual autónomo não obsta ao PF o valor de um típico contrato. Basta retermos a citada norma para aferirmos que às partes é garantido o direito de celebrar contratos não previstos na lei (art.º 405.º, n.º 1, 2ª parte do CC) ‘os chamados atípicos ou inominados’ ou incluir naqueles as cláusulas que oferecerem melhores garantias (art.º 405.º, n.º 1, 3ª parte do CC). Adicionada a estas disposições, temos a permissão da celebração de contratos mistos e coligados, estejam eles total ou parcialmente regulados na lei (art.º 405.º, n.º 2 do CC) ou nela não previstos. Aliás, existem vários contratos (i)nominados, social e legalmente típicos ou atípicos, cuja base contratual assenta na remissão para outros contratos. São exemplos práticos, o contrato de PPP (art.º 2.º n.º 4), a abertura de crédito bancário, a *kixikila*<sup>13</sup> e outros, e nem por isso lhes é suprimida a categoria de contrato.

Dito isto, adoptamos a perspectiva do PF como contrato de financiamento – que tanto pode ser privado (se envolver apenas entidades privadas) como público-privado (se uma das partes contratantes for autoridade administrativa) – e propomos a seguinte definição: *um contrato (ou coligação de contratos) por via do qual os mentores de um projecto de construção e exploração de infra-estrutura ou gestão de um serviço público se obrigam, em benefício de um ente público, a captar junto de investidores privados recursos para financiamento, a longo prazo, do mesmo,*

<sup>10</sup> Entre eles, ANTUNES, J. E., *Direito dos Contratos Comerciais*, 2014, ob. cit., p. 530; CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 771; DEWAR, John *International Project Finance - Law and Practice*, 2011, p. 3 ss; etc.

<sup>11</sup> Denominam-se contratos bancários os negócios jurídicos celebrados entre um cliente (seja pessoa singular ou colectiva, empresarial ou não) e um banco (revestido na sua função de intermediação creditícia) que têm por finalidade criar, modificar, regular e/ou extinguir as relações jurídicas entre estes constituídas (Cfr. ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 478).

<sup>12</sup> São de financiamento, os contratos bancários cujo objecto mediato é o financiamento de clientes pelos bancos, podendo estes últimos assumir a posição de credor (contrato de crédito *stricto sensu*) ou de simples garante (contrato bancário *lato sensu*) – Cfr. Idem, pp. 515-16.

<sup>13</sup> Sobre a figura, vide CARLOS, Joaquina Nadine Marques “KIXIKILA: Um Contrato de Financiamento Informal”, 2014.

*apresentando como garantia de remuneração e reembolso a capacidade do projecto ou serviço em causa de gerar fluxos de caixa superiores aos do capital investido, correndo os riscos por parte dos financiadores.*

O PF é um contrato de alto risco cujo insucesso pode resultar em perda total, por parte dos financiadores, de todo o capital investido; é uma engenharia financeira complexa, com variadíssimos tipos contratuais e modelos de gestão e mitigação de riscos bastante complexos. Por isso, a sua estruturação e concretização exige uma correcta e cuidadosa avaliação de custos-benefícios, tornando-o apenas elegível para projectos de grande envergadura<sup>14</sup>, e consequentemente um negócio susceptível de tutela jurídica, como de resto resulta da máxima *ubi societas ibi jus*.

Porém, enquanto parece melindroso utilizar uma técnica de financiamento que envolva tantos riscos e com fortes indícios de incompletude dos projectos, o PF, tal como veremos mais adiante, tem sido dos mecanismos mais utilizados, sobretudo nos países em desenvolvimento. Subjacente a este facto, está a lógica de que comumente se pode recorrer a celebração sindicada de contratos de financiamento e garantia, de seguro contra ineficácia do projecto, de operação e gestão do projecto, etc., assegurando-se portanto que o PF, que alguns apelidam de “‘revolução copernicana’ no financiamento bancário”<sup>15</sup>, é uma técnica bastante eficaz e cujas estruturas contratuais já eram utilizadas desde a antiguidade.

## **2.2. Breve História, Evolução, Relevância Socioeconómica e Jurídica e Exemplos de PF: A Private Finance Initiative**

Como bem notabilizam os estudiosos de direito bancário<sup>16</sup>, os financiamentos empresariais são, regra geral, feitos a um certo agente económico ou sociedade, tendo como motivação a sua situação económico-financeira e grau de liquidez, de formas a medir o risco do crédito ou do financiamento a conceder.

---

<sup>14</sup> Diz-se que a implementação de projectos em PF pode rondar os vários bilhões de dólares americanos (cfr. WOOD, P. R., ob. cit., p. 3), sendo que o montante mínimo estimado é de cento e cinquenta milhões de dólares americanos (cfr. DIAS, G. F., ob. cit., p. 158). De facto, estas disposições são similares ao que resulta da LPPP, no seu art. 3º, n.º 6, al. c), do qual se pode ler que excluem-se do âmbito de aplicação das PPPs os contratos que envolvam um investimento ou valor contratual inferior a *₧* 500.000.000,00 (quinhentos milhões de kwanzas), o equivalente a US\$ 500 mil.

<sup>15</sup> ANTUNES, J. E. ob. cit., p. 529.

<sup>16</sup> Entre eles, Ibidem; SILVA, J. C. da, ob. cit., p. 435.



Fruto do elevado grau de concorrência no mercado monetário, tornou-se exigente aos financiadores adoptar novas políticas de angariação de clientes, concedendo créditos aos empreendedores, bastando-se da confiança e boa fé dos mesmos. Assim foram surgindo motivações para financiamentos de projectos sem garantias reais de exequibilidade, tal como acontece no PF.

O PF, *qua tale*, não é uma disciplina financeira recente; recentes são, sim, as suas inovadoras estruturas jurídicas e contratuais. Victor Gonçalves Lopes<sup>17</sup> faz constar que já no Sec. XVI, na época dos ‘descobrimentos’ e comercialização de especiarias e tráfico de escravos, muitas expedições eram financiadas por bancos fazendo depender o reembolso destes financiamentos bancários do sucesso destas expedições; tendo sido já por aquela época comum a contratação de seguros para cobertura de eventuais riscos decorrentes do insucesso das mesmas expedições. Este entendimento é partilhado por inúmeros teóricos, juristas, gestores financeiros, entre outros<sup>18</sup>, tal como Menezes Cordeiro e Edward Yescombe que afirmam que o PF foi adoptado com especial relevo nos Sécs. XV e XVI em iniciativas marítimas e coloniais<sup>19</sup>. Nestas operações, segundo reza a literatura, a amortização do investimento era feita no final das expedições marítimas – no final da expedição a carga era liquidada e os lucros daí resultantes distribuídos entre os investidores.

A estas notas históricas, adiciona-se o depoimento de Graham Vinter, o qual nota que até ao século XVII o PF afigurava-se como a principal regra do comércio para fins de financiamento de empreendimentos de vida finita<sup>20</sup>.

Por assim ser, podemos citar alguns exemplos clássicos de PF.

Segundo reza a literatura que a *Via Appia*, construída no ano de 312 a. C., terá sido idealizada e implementada numa lógica de PF tendo sido antecipados os créditos para a sua construção e liquidados os mesmos a partir dos lucros gerados pelo projecto.

Defende-se também que na Inglaterra, por volta dos anos de 1299, terá havido um contrato de concessão na lógica de PF – trata-se do financiamento

---

<sup>17</sup> LOPES, V. G. “Dez Anos de PF em Portugal”, 2002, p. 4.

<sup>18</sup> *Vide* CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 25 ss; CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 766.

<sup>19</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 767.

<sup>20</sup> VINTER, G. ob. cit., p. 15.

negociado pela Coroa Britânica com o banco comercial italiano Frescobaldi para exploração das minas de prata da região de Devon(shire), tendo o financiamento sido pago exclusivamente com os lucros resultantes daquela extracção mineira<sup>21</sup>. Na dita operação, os bancos financiadores estabeleceram um contrato de concessão mineira que fosse proporcional a quantidade em prata que fosse possível extrair ao ano, e só desta forma conseguiram garantir o reembolso do financiamento. E, enfim, podemos ainda citar o *Eurotúnel*, cujas propostas e negociações dataram de 1802.

Na sua estrutura jurídico-contratual mais complexa, o PF nasceu nos Estados Unidos da América por volta dos anos 70<sup>22</sup> como uma variante da chamada PF Initiative – “um modelo político-económico de concessão do desenvolvimento de serviços e infra-estruturas públicas à iniciativa privada [... por via do qual] o Estado capta e incentiva a utilização de capitais privados para a implementação de projectos e fornecimento de serviços tradicionalmente inseridos no sector público”<sup>23</sup> – e popularizou-se no Reino Unido<sup>24</sup> por volta dos anos 80 e 90, como uma forma moderna de *(public) procurement*<sup>25</sup>; ou seja como uma forma de contratação pública, baseada em concessões tradicionais, em que o Estado concebia, idealizava e financiava um projecto de infra-estrutura ou serviço público, e por via de um contrato (semelhante ao de empreitada), incumbia a sua construção as empresas privadas, usando como critério de contratação preços mais baixos<sup>26</sup>.

Técnica semelhante era e continua ainda a ser usada, especialmente em Angola: a aquisição e exploração pelo Estado, de terceiros privados, de recursos

---

<sup>21</sup> Cfr. CORDEIRO, A. M., ob. cit., pp. 766-67.

<sup>22</sup> DAVIES, H. A., ob. cit., p. 5 ss; WOOD, P. R., ob. cit., p. 4 ss; YESCOMBE, E. R., ob. cit., pp. 9 ss.

<sup>23</sup> Mais detalhes em DIAS, G. F., ob. cit., pp. 120-125 e YESCOMBE, E. R., ob. cit., pp. 10-11. Na mesma perspectiva argumentativa, ver ainda AZEVEDO, Maria Eduarda *Temas de Direito da Economia*, 2014, pp. 250 ss.

<sup>24</sup> A este respeito, Eduarda Azevedo reporta que o Reino Unido foi o país pioneiro no alargamento do campo de aplicação das PPP's, partindo de projectos de natureza infra-estrutural (pelas suas apetências de gerarem receitas e captarem o interesse de financiamento e exploração do sector privado), abrangendo os sectores sócioinfra-estruturais, saúde, ensino, e áreas de soberania, justiça e segurança – Cfr. Ob. cit., p. 242.

<sup>25</sup> Mais detalhes em YESCOMBE, E. R., pp. 44 ss e DIAS, G. F., pp. 120-125.

<sup>26</sup> A propósito desta realidade – os preços mais baixos como critério de contratação de empreitadas de obras públicas – importa referenciar que é uma prática habitual da Administração Pública em Angola. Pese embora seja uma prática com fonte legal (ver critérios de adjudicação nos pontos 4 e seguintes do Anexo VI da Lei da Contratação Pública de Angola), a falta de transparência nas execuções orçamentais das despesas públicas peca por demais para o excesso de obras infra-estruturais e serviços públicos sem qualidade e de pouca durabilidade, manifestamente defeituosos e quase sempre entregues fora dos prazos convencionados, o que exige do Estado esforços financeiros sempre acima do expectável. Aliás, e não raras vezes, a Administração Pública em Angola é confrontada com a demanda de reparações/correções constantes, e na maioria infundadas, de obras cuja qualidade, se alguma, não justifica os investimentos que se alegam feitos. Em verdade, é, isto, consequência natural da mão-de-obra barata.

para a construção de infra-estruturas, produção, fornecimento e/ou distribuição de bens e serviços de interesse público, assumindo encargos elevadíssimos de remuneração ao sector privado, como acontece nas *Public-Private Partnerships*, entre nós PPPs, *maxime*, na modalidade de partilha dos riscos.

Sendo que esta modalidade de investimento, *o traditional procurement*, exigia um esforço orçamental significativo, as vezes com perdas incalculáveis de activos, dada a desarticulação e autonomia económica dos vários agentes envolvidos, começou-se a teorizar um novo modelo de contratação de investimento em que os *sponsors*, que no caso podiam ser o Estado, tivessem os seus projectos operacionais sem que tal afectasse as suas *balance sheets*. É esta a lógica do PF, que hoje tornou-se uma técnica de financiamento bastante utilizada a nível mundial, *mormente* em países em desenvolvimento, e com especial realce no Brasil.

Em Portugal, afirma-se que as operações pioneiras de PF referem-se ao ‘Projecto da Central de Energia a Carvão do Pego’ – patrocinado pela empresa National Power, entre os anos de 1993 e 1997, tendo o projecto envolvido um volume de negócios de “mil milhões de euros” e os contratos de financiamento orçado em “700 milhões de euros” – e o renomado projecto Lusoponte em Lisboa, também conhecido como Segunda Travessia Rodoviária do Tejo; um projecto cuja concepção teve início em 1992 e as obras de implementação entre 1994 e 1998<sup>27</sup>. O ‘Projecto da Central de Energia a Carvão do Pego’ chegou a ser considerado por vários como o primeiro “*Build, Own, Operate and Transfer*” da Europa Continental, na mesma medida que o ‘Projecto Lusoponte’ chegou a ser considerado a mais importante e inovadora operação de PF ocorrida em Portugal. Pois, para além de ter também resultado na construção de raiz da Ponte Vasco da Gama, aproveitou a manutenção de outras infra-estruturas (como é o caso da Ponte 25 de Abril), constituiu a primeira grande concessão de direito de construção e exploração de uma infra-estrutura pública em Portugal, serviu para redefinir alguns aspectos jurídicos decorrentes das operações de PF, deu origem a um vasto conjunto de projectos (entre eles, a Concessão de Águas e Saneamento de Santa Maria da Feira,

---

<sup>27</sup> LOPES, V. G., ob. cit., pp. 5-6.

a Turbogás, a Main Road), e mais interessante ainda, o lançamento de um programa executivo de concessões rodoviárias pelo Estado Português em 1997.

No Brasil, como nos reportam Rocha de Carvalho e Gomes de Araújo, o PF surgiu na década de 90 na decorrência do processo de privatização (Plano Nacional de Desestatização)<sup>28</sup>. Para fazer face aos altos investimentos demandados após os processos de licitação de tais privatizações, as empresas privadas procuraram mecanismos de financiamento que as permitissem mitigar os riscos do negócio, de tal forma que os seus balanços patrimoniais se mantivessem incólumes, ou seja, não fossem onerados pelas dívidas resultantes de tais financiamentos ou de prestação de garantias, acrescenta o primeiro dos aludidos autores. E nesta senda, a estrutura do PF afigurou-se como solução, tendo assim ganho corpo. Hoje o Brasil é dos países que mais cresceu em infra-estruturas fruto do recurso à técnica do PF.

Como exemplos típicos de infra-estruturas financiadas em PF no Brasil, destacamos a ‘Rodovia Dutra’ em São Paulo, a Usina Hidroeléctrica de Ita no Rio Grande do Sul, a Ponte Rio Niterói, o Campo Petrolífero de Marlim, o Shopping Pátio Higienópolis, entre outros casos emblemáticos<sup>29</sup>.

Devido a riscos políticos, sobretudo, os países africanos mostraram-se um tanto reticentes à aplicação desta técnica de financiamento e, nesta senda, só a partir do ano de 2003 ganhou corpo o PF em África, como refere Arnould Dornel<sup>30</sup>.

Pela relevância desta figura, este mesmo autor reporta que entre 2003 e 2013 foram concluídas negociações para a implementação de 158 projectos na África Subsaariana, alavancando um capital total de 59 bilhões de dólares norte americanos, tendo sido os principais 10 países a implementar o PF respectivamente a Nigéria (com 28 projectos e um capital de 18 bilhões), o Gana (com 14 projectos e um capital de 11 bilhões), a África do Sul (com 45 projectos e um capital de 10 bilhões) e *Angola* (com 8 projectos e um capital de 4,4 bilhões) - ver **figs. 1, 2 e 3**. Comparados às estatísticas mundiais, estes dados bem elucidam a fraca apetência dos países africanos à adesão ao PF, razão pela qual os seus índices infra-estruturais são bastante deficitários.

---

<sup>28</sup> CARVALHO, A. da R., ob. cit., p. 26; Gomes de Araújo, Wagner. F. “A Parceria Público-Privada no PF, p. 8.

<sup>29</sup> Idem, pp. 26-27, 30-32.

<sup>30</sup> Ob. cit., p. 5.

Os aludidos investimentos foram feitos na sua maioria no sector petrolífero e mineiro (orçando 37 bilhões ou seja 67% do volume de negócios em PF), tendo as restantes porções sido dedicadas aos sectores energético e das telecomunicações, como nos mostram os diagramas da **fig. 4**. Apesar de serem parcialmente coincidentes com as principais áreas de aplicação do PF a nível global, somos de afirmar que, especialmente em Angola em que há maior necessidade de crescimento no sector de infra-estruturas sociais, a aplicação do PF deve ser mais multifacetada e propender mais para sectores prioritários ao bem-estar social.

Dados mais recentes demonstram haver uma crescente utilização da técnica do PF em África<sup>31</sup>. Por exemplo, fruto da iniciativa *Big Results Now* lançada em 2013 pelo presidente da Tanzânia, foram acelerados projectos financiados em operações de PF e contam-se hoje 10 gigantescos projectos em fase de conclusão, incidindo sobre a expansão de portos, construção de auto-estradas, sistemas de transição rodoviária rápida para transportes públicos, entre outros<sup>32</sup>.

Na Nigéria, como parte integrante das políticas de desenvolvimento do governo, está em curso o *Samsung Egina Project* patrocinado pela *Total Upstream Nigeria* – um projecto orçado em USD 300 milhões que prevê a construção e instalação de um canal de armazenamento de derivados de petróleo e gás<sup>33</sup>.

Em Moçambique, – face as recentes alterações nos regimes jurídicos aplicáveis aos sectores das minas, petrolífero e gases liquefeitos – estão em curso novas propostas contratuais que perspectivam investimentos em PF na ordem dos USD 50 bilhões<sup>34</sup>.

Ainda segundo Dornel, as principais fontes de financiamento destas operações de PF em África têm sido os bancos comerciais internacionais e nacionais (sobretudo chineses e japoneses) e as agências exportadoras de crédito (cfr. **fig. 5**) e as mesmas têm revestido a modalidade de *Build, Own, Operate and Transfer*<sup>35</sup>, que, como se faz patente na secção que se segue, figura como a melhor

---

<sup>31</sup> Vide o último n.º sobre PF *World Report* da *International Financial Law Review*, publicado a 3 de Nov. de 2014.

<sup>32</sup> Nicholas Zervos & Victoria L. Makani “PF Report: Tanzania” In *IFLR*, Nov. 2014.

<sup>33</sup> Tunde Oyewole & Dayo Idowu “PF Report: Nigeria” In *IFLR*, Nov. 2014.

<sup>34</sup> Paula Duarte Rocha & Silvia Prista Cunha “PF Report: Mozambique” In *IFLR*, Nov. 2014.

<sup>35</sup> Ob. cit., p. 15.

forma de o Estado tirar *Value for Money* da capacidade de investimento do sector privado e gerar mais ganhos ao erário público. Contudo, não devemos descurar a crescente potencialidade das novas formas de financiamento de operações de PF a partir dos mercados de capitais, conforme acontece em *Project Bonds*<sup>36</sup>.

Em Angola, a primeira tentativa notória de estudos sobre o PF resultou da iniciativa da *iiR Angola* que a 27 e 28 de Abril de 2011 organizou a 1ª Conferência subordinada ao tema ‘*PPP & PF: Oportunidades de Negócios e Best Practices no Financiamento de Infra-estruturas*’.

Outra de estudo sobre o PF coube a *KPMG Angola* e a *Moove Consulting*, que a 6 de Julho de 2011 realizaram em Luanda uma conferência com a epígrafe ‘O Financiamento Privado de Infra-Estruturas em Angola’.

Cada uma destas conferências reuniu representantes do sector público e privado; responsáveis de empresas-líder em infra-estruturas, banca e consultoria; bem como oradores nacionais e internacionais, os quais analisaram o diploma legal das PPPs e os crescentes interesses por estruturas de financiamento em PF.

De lá para cá, vem existindo uma miríade de consultoras e sociedades de advogados que se identificam como especializadas em operações de financiamento em PF. O que é certo é que terão sido aquelas as últimas conferências; não havendo, à data, quaisquer registos de escritos sobre o tema, nem de qualquer operação de financiamento em Angola com base no PF.

É bastante discutível a estatística apresentada nos parágrafos anteriores (*vide* também **figs. 1 à 4, *infra***), em especial sobre o uso do PF em Angola. Defende-se, na maioria dos casos, e nisto estamos de acordo, que até hoje não houve qualquer operação de PF executada em Angola.<sup>37</sup>

As estatísticas sobre o investimento em infra-estruturas brindam-nos com

---

<sup>36</sup> Trata-se de uma forma de financiamento de operações de investimento fora do mercado bancário, baseada na emissão pela SPV de instrumentos/títulos de dívida (valores mobiliários e outros instrumentos financeiros) subscritos por investidores, os quais mediante uma contrapartida ficam com direito de crédito sobre a SPV, ficando esta última obrigada a reembolsar os investidores pelo valor nominal dos referidos títulos mais juros à taxa convencionada. Com as contrapartidas pagas pelos investidores pela subscrição, a SPV faz face as suas obrigações contratuais, ficando isenta dos juros usurários cobrados pelos bancos – YESCOMBE, E. R., *ob. cit.*, pp. 66 ss e p. 502. No mesmo sentido, também, AZEVEDO, M. E., *ob. cit.*, pp. 254 ss.

<sup>37</sup> Veja-se, por exemplo, o estudo mais recente sobre o PF em Angola feito por Catarina Levy Osorio e Vanessa Pinto Rodrigues e publicado a 3 de Novembro de 2014, no Relatório Mundial de 2014 sobre o PF, pela *International Financial Law Review*.

raríssimos exemplos em Angola de financiamento por privados de infra-estruturas e serviços públicos – por um lado por inviabilidade de natureza política, e por outro por ausência de motivação legislativa. Tal é que as poucas intervenções de entidades privadas em financiamentos de infra-estruturas públicas basearam-se em PPPs, com encargos equitativos para este e para o Estado, e mesmo assim só pouco mais de 20% deles tiveram êxitos.

O que, portanto, deve ser assumido como um dado é que pelas demandas suscitadas pelo crescimento económico e necessidade de potenciação de infra-estruturas – e mais recentemente pela baixa dos preços do petróleo e seus derivados<sup>38</sup> – o PF ganhará em Angola um indubitável espaço de actuação num plano a curto-médio prazo, sendo por isso imprescindível o seu estudo.

### 2.3. Modalidades de Project Finance

O PF pode revestir várias tipologias, consoante a estrutura de assunção/partilha de riscos, prestação de garantias e as modalidades de operação, gestão e atribuição da propriedade do projecto.

Assim, no que tange a natureza das garantias ao financiamento, as duas modalidades mais comuns são as de **Non-recourse** e **limited recourse PF**, consoante não sejam prestadas, pelos patrocinadores aos credores e financiadores, quaisquer garantias reais ou sejam prestadas garantias adicionais, respectivamente<sup>39</sup>.

À estas duas modalidades, é possível adicionar uma terceira que é pouco frequente a nível mundial mais muito comum no Brasil, como bem descrevem Rocha de Carvalho e Henry Davies<sup>40</sup>. Trata-se do **full recourse**<sup>41</sup> PF, que consiste na prestação por parte dos promotores de garantias convencionais aos financiadores,

---

<sup>38</sup> Não obstante ter-se mantido relativamente superior a taxa de crescimento anual do PIB Angolano, nos últimos quatro anos, previsões do FMI propendem para um abrandamento do mesmo a 3,9 pontos percentuais para 2015, em consequência da quebra na produção do petróleo. Isto significa dizer que perspectiva-se uma entrada em decadência do modelo **Estado-empresário**, ainda contrariado pelas demandas da necessidade do rápido crescimento infra-estrutural. Vale lembrar que o petróleo corresponde até então a maior porção do PIB, das receitas do Estado e das exportações do país, fazendo de Angola uma economia ainda monotonamente dependente das receitas petrolíferas.

<sup>39</sup> ANTUNES, J. E. pp. 530-531; CARVALHO, A. da R. pp. 32-35; DIAS, G. F. pp. 139-140; LOPES, V. G., ob. cit., p. 4.

<sup>40</sup> CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 32-35; DAVIES, H. A., loc. cit., p. 4.

<sup>41</sup> Sobre esta modalidade de PF na doutrina portuguesa, *vide especialmente*, DIAS, G. F., ob. cit., pp. 156-7; AZEVEDO, M. E., ob. cit., *passim*.

gerando uma co-obrigação e responsabilidade solidária entre os promotores e/ou accionistas e os credores/financiadores sobre os riscos do projecto.

Ao que parece, a *ratio iure* desta última modalidade é a de acautelar eventuais transtornos, tornar mais promissora a participação dos *sponsors*, e garantir aos financiadores protecção máxima, como acontece em *corporate finance*.

Mas tal como reza a doutrina dominante, dada a autonomização do património do projecto associada a exigibilidade de os promotores garantirem que o projecto é financiável, o *Limited Recourse PF* tem sido a modalidade mais comum em projectos de infra-estruturas<sup>42</sup>, *mormente* em países em desenvolvimento.

No que tange as modalidades de operação e gestão do projecto, identificam-se duas tipologias<sup>43</sup>: a **BOT** (*Build, Operate and Transfer*) – em que a SPV idealiza o projecto, contrata os financiamentos, constrói e explora a infra-estrutura, e findo o período de concessão,<sup>44</sup> transfere a infra-estrutura ora construída para a esfera jurídica do Estado ou da entidade pública com poder adjudicatório; e ainda a modalidade **BOO** (*Build, Operate and Owned* ou *Build, Own and Operate*) – em que a SPV idealiza o projecto, constrói ou manda construir a infra-estrutura e sem lhe ser estabelecido um período limitado de concessão, explora e gere em benefício próprio, presumivelmente sem subsequente transferência da infra-estrutura à esfera jurídica do Estado ou da entidade adjudicante.

Em nosso entender, esta última modalidade assemelha-se mais a figura da privatização e por isso não parece ser a mais conveniente, dada a lógica central do PF ser a de ajudar o Estado ou entidades públicas a executar projectos que não os conseguem pelo simples facto de não apresentarem orçamentos sustentáveis ou por estas não constituírem prioridades.

A modalidade **BOT** muitas vezes toma várias ramificações<sup>45</sup>, em função das especificidades e desdobramentos das operações do projecto. Pode, por um lado, transformar-se numa **BOOT** (*Build, Own, Operate and Transfer*) em que a

---

<sup>42</sup> DAVIES, H. A., *ibidem*; LOPES, V. G., *ibidem*.

<sup>43</sup> ANTUNES, J. E., *ob. cit.*, pp. 530-31; CARVALHO, A. da R., *ob. cit.*, pp. 32-5; DIAS, G. F., *ob. cit.*, pp. 139-140.

<sup>44</sup> Tratando-se de conclusão com êxito do projecto, deve entender-se findo o período de concessão quando o financiamento obtido para implementação do projecto tiver sido resgatado e os promotores e accionistas tiverem lucrado com a actividade. Só assim se perceberia a lógica do investimento sem garantias do Estado.

<sup>45</sup> *Vide*, a propósito, e sobretudo YESCOMBE, E. R., *ob. cit.*, pp. 104-105.



SPV constrói o projecto, sendo automaticamente a proprietária e operadora/exploradora; e terminado o período da concessão transfere a propriedade do projecto para o sector público. E pode, por outro lado, desdobrar-se num **BTO** (*Build, Transfer and Operate*) em que a SPV não se torna proprietária do projecto. Ou seja imediatamente depois de construído o projecto, a sua propriedade é transferida para a esfera jurídica do ente público, estando a exploração dependente de um contrato de concessão de direito de exploração de serviço público.

Para além destas, que são as modalidades mais comuns, é possível falar-se numa terceira tipologia, como alertam vários estudiosos<sup>46</sup>. Trata-se da **DBFO** (*Design, Build, Finance and Operate*).

Num verdadeiro esforço de emagrecimento das receitas e despesas públicas, nesta modalidade, o sector público desencadeia um processo de contratação global, por via do qual o sector privado presta ao público “uma gama de serviços instrumentais e acessórios”, partindo da concepção, financiamento, construção e disponibilização, aos legítimos beneficiários, de bens infra-estruturais, cuja disponibilidade dependerá de uma contrapartida a ser realizada pelos utentes em forma de desembolsos públicos. Assim, a principal diferença desta às outras reside no facto de que enquanto nas primeiras o Estado ou o ente público adjudicante apresenta um projecto de investimento e recorre a execução e financiamento do mesmo pelo sector privado, por via de concurso público, nesta última é o parceiro privado que se encarrega de todo o projecto.

Um aspecto interessantíssimo e de relevância jurídica nesta modalidade é que ela não define claramente a propriedade do projecto depois da conclusão. Ao que nos parece será mais lógico pensar-se que a propriedade é automaticamente da SPV, pois esta é a modalidade em que o envolvimento do ente público é mais passivo. Contudo, não se pode absolutizar este entendimento, pois que não obstante a concepção e operacionalização de todo o aparato ser de exclusiva responsabilidade dos promotores, o projecto pode ter resultado de um contrato de concessão de obra pública; hipótese em que suscita-se a possibilidade de a

---

<sup>46</sup> Entre eles, AZEVEDO, M. E., ob. cit., p. 241; DIAS, G. F., ob. cit., p. 139.

propriedade ulterior do projecto ser do ente público.

Concluindo, a estruturação de uma operação de PF pode ser tanto mais complexa quanto a modalidade que revestir, sem prejuízo dos elementos característicos da estrutura básica do PF.

## **2.4. Diferenças do Project Finance de Modelos de Financiamento Tradicionais e Principais Sectores de Aplicabilidade do PF**

O PF distingue-se dos modelos de financiamento tradicionais por três principais razões: no PF financia-se um projecto específico e não uma entidade empresarial (v.g. os promotores), sendo assim mais fácil aos investidores avaliar a alavancagem e solidez do projecto, bem como fiscalizar a sua operação; no PF a garantia do financiamento resulta dos activos do próprio projecto e da capacidade deste de gerar fluxos de caixa após a sua construção e exploração, e não do património dos seus patrocinadores (ao que chamamos de *off-corporate sponsor's balance sheets*)<sup>47</sup>. Por outro lado, o PF é menos burocrático e apresenta maior alavancagem que os *on-balance sheets financing*<sup>48</sup>.

Ainda quanto a diferença do PF aos modelos tradicionais, importa referir duas questões: a personificação jurídica da entidade contratante (a SPV) e a transferência do risco do negócio dos promotores para a aludida SPV. Enquanto nos modelos tradicionais o financiamento é feito a um empresário já constituído, sendo este e o seu património responsáveis pelo ressarcimento do financiamento e eventuais juros, resultantes de incumprimento do contrato, no PF todos os direitos e obrigações sobre o projecto são imputados a SPV – pessoa jurídica criada para desencadear o negócio – e a sua insolvência ou inadimplemento não vincula os promotores do negócio; excepto no limite do que for contratualmente convencionado<sup>49</sup>, como acontece na modalidade de *limited recourse* PF. Por outra banda, o risco do projecto é repartido entre a SPV e os accionistas não promotores e financiadores do negócio, não impactando os activos dos promotores<sup>50</sup>, tal como

---

<sup>47</sup> DAVIES, H. A., ob. cit., p. 5.

<sup>48</sup> Idem.

<sup>49</sup> ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 530; CORDEIRO, A. M., ob. cit., pp. 768-9; SILVA, J. C. da, ob. cit., p. 437.

<sup>50</sup> Ibidem.

acontece na modalidade *non-recourse* PF; sendo que numa eventual falência os financiadores assumem o risco do negócio e tudo o que poderão resgatar será o que existir no património da SPV. Outrossim, diz Menezes Cordeiro, “estaríamos perante um vulgar empreendimento financiado seja na banca seja no mercado de capitais, e a cuja garantia poderiam ser alocados créditos futuros.”<sup>51</sup>

Rocha de Carvalho vai além do descrito supra e elenca, a título exemplificativo, cinco características que diferenciam o PF de financiamentos tradicionais: *a organização, o controlo, a alocação de risco, a flexibilidade financeira e a estrutura dos contratos de dívida*<sup>52</sup>. No que tange as três primeiras, este autor corrobora com a maioria (v.g. que os activos e fluxos de caixa no PF são segregados das demais actividades económicas das empresas empreendedoras; que a monitorização do projecto em PF permite uma melhor visualização da maturidade dos fluxos de caixa pelos participantes), aditando, quanto a alocação de riscos, que sendo a exposição financeira dos credores/financiadores específicos ao projecto, estes têm um **direito de regresso** limitado.

Em verdade, esta última parte decorre da própria natureza do PF: ao contrário dos financiamentos genéricos, no PF o incumprimento (inclusive, a insolvência) só vincula a SPV e só a esta os credores podem recorrer – sem prejuízo, ocasionalmente, de obrigações residuais por parte dos promotores.

Quanto a estrutura dos contratos de dívida<sup>53</sup> e a flexibilidade financeira, aquele autor defende que pelo facto de o endividamento não ser assumido com base no crédito dos patrocinadores, os arranjos contratuais são feitos via cláusulas contratuais típicas<sup>54</sup> e instrumentos financeiros que evitem ou diminuam as exposições patrimoniais dos patrocinadores<sup>55</sup>; e consequentemente “os fluxos de caixa adicionais gerados internamente serão reservados apenas para as actividades relacionadas ao projecto”<sup>56</sup>. Ou, como remata Figueiredo Dias, as obrigações contraídas no âmbito do PF são assumidas como obrigações próprias da SPV e não

---

<sup>51</sup> Ibidem.

<sup>52</sup> Ob. cit., pp. 35-36.

<sup>53</sup> As estrutura dos contratos de financiamento e de dívida estão desenvolvidas no capítulo III, subsecção IV.

<sup>54</sup> As cláusulas contratuais típicas do PF estão desenvolvidas no Cap. IV, ponto 4.7.

<sup>55</sup> CARVALHO, A. da R., *idem*.

<sup>56</sup> CARVALHO, A. da R., *idem*.

como dívidas da sociedade. Compactuamos com este entendimento, no sentido em que nos financiamentos tradicionais a análise do risco de crédito é menos rigorosa que no PF; pois a susceptibilidade de incorrer-se em **crédito malparado** é maior neste. Ou seja, o rigor contratual no PF visa proteger tanto o patrocinador que não pretende caucionar o seu património, quanto os financiadores que pretendem investir de forma segura e lucrar com o projecto, apesar de o PF operar com uma margem grandemente incerta de rendibilidade.

A razão de ser da não utilização, para fins económicos dos patrocinadores, dos activos adicionais gerados pelo projecto emerge da própria autonomização do projecto e a sua separação dos demais empreendimentos dos patrocinadores e financiadores. Sem prejuízo da distribuição aos participantes dos lucros realizados<sup>57</sup>, os activos adicionais gerados pelo projecto limitam-se a integrar o património da sociedade que o sustém – a SPV. Não poderão ser realocados na estrutura corporativa das empresas empreendedoras e financiadoras, e só a SPV se reserva ao direito de utilizá-los em outras operações económicas (v.g. na concessão de créditos; na compra de unidades de participações, acções, obrigações, e outros títulos de créditos e instrumentos financeiros em fundos e sociedades de investimento mobiliários e imobiliários; na venda de obrigações hipotecárias; na titularização de créditos; etc., como acontece nas operações de *Project Bonds*).

Na sua génese, por volta dos anos de 1970, a maioria das operações de PF visavam financiar exclusivamente recursos naturais e projectos no sector petrolífero<sup>58</sup>. De lá para cá, o PF passou a ser utilizado para outras operações de capital intensivo, abarcando um leque numeroso de sectores que vai dos mais simples, como é o caso da distribuição de águas e saneamento básico, aos mais complexos, como por exemplo o petrolífero e o das telecomunicações. Ou seja, das mais variadas áreas de aplicação do PF, destacam-se investimentos “no plano do comércio internacional e das grandes obras e infra-estruturas públicas (v.g., pontes,

---

<sup>57</sup> A doutrina não trata do(s) período(s) de distribuição dos lucros realizados pelo projecto – se em tranches, aquando da exploração do projecto, ou se na totalidade, aquando da liquidação da sociedade do projecto. Com algumas reservas, parece-nos ser a primeira a opção mais lógica. Considerando que o PF opera ao longo prazo, podendo envolver um ciclo vital de até trinta anos, seria inconcebível os financiadores poderem recuperar o financiamento apenas no fim do projecto.

<sup>58</sup> DAVIES, H. A, ob. cit., p. 4.

auto-estradas, aeroportos, caminhos de ferro)”<sup>59</sup>; “realização de obras públicas ou de interesse público, tais como túneis, vias de comunicação, aeroportos, auto-estradas, pontes e telecomunicações”<sup>60</sup>, construção de hospitais e escolas; no sector petrolífero (prospecção, pesquisa, avaliação, desenvolvimento, produção, refinação, armazenamento, transporte, distribuição, e comercialização de petróleo e seus derivados), entre outros sectores.

Reduzido ao contexto angolano, face aos elevados défices infra-estruturais e demandas na reconstrução do país, as principais áreas de aplicação do PF comportariam as mencionadas no primeiro parágrafo do preâmbulo da LPPPs, designadamente, construção de infra-estruturas rodoviárias, ferroviárias, aeroportuárias, hospitalares, escolares, de abastecimento de água e energia eléctrica, de saneamento das cidades e fomento e acesso às novas tecnologias de comunicação e informação, bem como obras infra-estruturais no sector petrolífero, diamantífero e industrial, entre outros.

## 2.5. Distinção do Project Finance de Figuras Contratuais Afins

O PF tem uma função jurídico-económica inequívoca no pleito jusempresarial dos tempos modernos e apesar de complexa a sua engenharia financeira e mista a sua estrutura contratual, o PF exhibe características solitárias que o individualizam de outras figuras contratuais. É o caso, por exemplo, de um vulgar contrato de financiamento de projectos, de uma PPP pura, de uma operação de privatização, de um consórcio, entre outros.

### 2.5.1. Project Finance vs. Financiamento de projectos

Tem sido comum incorrer-se ao erro de equiparar o *PF* às expressões equivalentes em Português – financiamento de projecto ou projecto financiado – ou até mesmo ao Inglês *financing of projects*<sup>61</sup> e ao italiano *finanza di progetto*. Mas como alertam Edward Yescombe, Rocha de Carvalho e outros<sup>62</sup>, o PF não é a

---

<sup>59</sup> ANTUNES, J. E. ob. cit., p. 529.

<sup>60</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 767.

<sup>61</sup> No mesmo sentido argumenta HOFFMAN, Scott L., *The Law and Business of International PF*, 2003, p. 4 ss.

<sup>62</sup> CARVALHO, A. da R., ob. cit., p. 16; YESCOMBE, E. R., ob. cit., p. 1.

mesma coisa que, nem significa simplesmente, *financiamento de projecto*.

O ponto 2.1 *supra*, bem refere que o PF consiste numa modalidade específica de financiamento de projectos (um financiamento que tem em carteira a execução de um e apenas um escopo) ao passo que a expressão *financiamento de projectos* abrange não só financiamentos na modalidade de PF como também variadas formas de investimento como por exemplo a utilização de recursos próprios, empréstimos corporativos ou ainda a titularização de créditos<sup>63</sup>. Ou, como sublinha Calvão da Silva, no PF trata-se de uma operação de financiamento de um projecto singular, por via de uma entidade nova independente e com património autonomizável dos seus patrocinadores e accionistas, tendo como contrapartida garantística o equilíbrio económico-financeiro, o mérito e potencialidades do projecto idealizado<sup>64</sup>; ao passo que no financiamento de projectos financia-se entidades empresariais já operacionais, com a exigência de garantias reais/pessoais.

Importa assim referir que o PF é uma figura de base anglo-saxónica, sem neologismos nem expressões equivalentes em Português<sup>65</sup>; a sua estrutura financeira, jurídica e contratual não se limita a de um simples e vulgar financiamento de projecto, e por isso impõe-se que ‘o código denominador’ deste instituto seja a expressão inglesa *Project Finance*; e não as diferentes acepções que os jacobinos da linguagem tendem a atribuir-lhe.<sup>66</sup>

### **2.5.2. Project Finance vs. Investimento Privado<sup>67</sup>**

Uma expressão característica nos estudos sobre o PF é ‘o recurso ao investimento/financiamento privado de infra-estruturas e serviços públicos.’ De facto, a lógica do PF consiste em permitir ao sector público explorar o potencial de investimento dos privados para a materialização dos projectos daquele. Neste contexto, o PF assemelha-se ao IP, visto que tanto um quanto outro visam incentivar a racionalização de recursos e limitar o investimento público; e a sua montagem socorre-se muitas vezes de consórcios e joint-ventures, e confina-se em

---

<sup>63</sup> Cfr. AZEREDO, A. R. p. 31.

<sup>64</sup> Ob. cit., p. 435.

<sup>65</sup> ANTUNES, J. E., op. cit., p. 529.

<sup>66</sup> *Vide*, especialmente CARVALHO, A. da R. (pp. 15-17) e ROCHA, João Luíz da (pp. 96 e ss), a propósito da origem e prevalência do termo em Inglês *PF*.

<sup>67</sup> Quaisquer artigos, ou textos legais, mencionados nesta secção sem menção de diploma referem-se à LIP.

investimentos de capital intensivo (cfr. art.º 3.º n.º 1).

Porém, importa fazer o devido enquadramento: Da al. a) do art.º 2.º da LIP extrai-se o conceito jurídico de IP, como a utilização em Angola de capitais, tecnologias e know-how, bens de equipamento e outros, em projectos económicos concretos ou a utilização de fundos para o fomento do sector societário.

Analisando este preceito e a norma do art.º 3.º e sgts do mesmo diploma percebe-se que o PF distingue-se do IP quanto a tipicidade (pois este é legalmente nominado e típico), quanto ao âmbito de aplicação (as disposições do IP só se aplicam a investimentos no sector da economia e empresa – art.ºs 2.º al. a), 3.º n.º 2, 10.º als. a) à f), 11.º à 13.º – ao passo que o PF não visa o exercício de uma actividade económica) e quanto a vitalidade do investimento realizado (o PF visa exclusivamente a prossecução de um projecto específico, findo o qual o contrato se extingue; ao passo que a não execução do objecto do IP não obsta que o mesmo se converta em outra actividade). Há ainda diferenças significativas, quanto ao objecto e finalidade, bem como ao nível dos requisitos operacionais (cfr. art.ºs 2.º al. a) e 10.º als. n) e r).

Tudo visto, defendemos que o PF não é mais uma das tantas formas de investimento privado vigentes em Angola. Trata-se de uma forma qualificada e complexa de financiamento empresarial de grande porte, mormente infra-estruturas, que exige uma pluralidade de intervenientes que se relacionam *intuitu personae*<sup>68</sup> (ou seja na confiança recíproca e boa fé qualificada), um elevado grau de liquidez e viabilidade económica sustentável do projecto a empreender.

### 2.5.3. Project Finance vs. Parceria Pública-Privada<sup>69</sup>

As PPPs são o protótipo do PF, i.e., as que partilham maior homogeneidade. Tal é que a doutrina qualifica o PF como modalidade do contrato de PPP, com especial realce a italiana: “*il project financing o finanza di progetto rientra [nell’ordinamento italiano] tra le forme di partenariato pubblico-privato di*

---

<sup>68</sup> Sobre contratos *intuitu personae* vide ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *Contratos II*, pp. 31ss.

<sup>69</sup> Quaisquer artigos, ou textos legais, mencionados nesta secção sem referência de diploma devem entender-se respeitantes a LPPPs.

*tipo contrattuale per la realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità*”<sup>70</sup>.

As suas similitudes confinam-se, desde logo, no facto de ambas terem como mecanismos de regulamentação uma coligação de contratos; relações obrigacionais duradouras; a satisfação de interesse colectivo; a constituição de uma SPV como elemento obrigatório (art.º 13.º n.ºs 1 e 3); a exigibilidade de o projecto ser de capital intensivo (art.º 2.º n.º 6); ambas pressupõem onerosidade das partes e alocação ou captação de recursos maioritariamente por financiadores privados, entre outros traços comuns.

Porém, o PF é um contrato socialmente típico mas legalmente atípico, ao passo que o contrato de PPP é tanto legal quanto socialmente típico e tem definição atribuída por lei, constante do n.º 1 do art.º 2.º da LPPPs. Nas PPPs típicas, a participação do Estado, ou ente público, pode tanto ser integral ou parcialmente onerosa como absolutamente não onerosa (art.º 2.º, n.º 5, als. a), b) e c)), ao passo que no PF as concessões serão em regra não onerosas para o Estado. Dito de outra forma, nas PPPs o financiamento e risco do projecto é equitativamente partilhado entre o parceiro público e o privado, e no PF o financiamento, operação e risco do projecto são da inteira e exclusiva responsabilidade do sector privado, não tendo o ente público, em regra, sequer de prestar quaisquer garantias – ou seja, enquanto numa PPP há exigibilidade de criação por parte do parceiro público de um Fundo de Garantia para o asseguramento do equilíbrio financeiro (v.g. art.ºs 21.º e 18.º), no PF a garantia do financiamento e o equilíbrio financeiro são apurados pela capacidade de geração de *cash flow* do próprio projecto. Daí que uma operação de PF seja mais complexa que uma PPP, e talvez por isso a razão de não ter sido executada, à data, nenhuma operação de PF em Angola.

Concluindo, uma PPP pode tanto revestir ou não a forma de PF, consoante haja ou não envolvimento directo do parceiro público no financiamento do projecto, na assunção de parte dos riscos ou ainda na prestação de garantias contra os riscos do projecto. Por exemplo, é PF mas não PPP o financiamento, construção e gestão de um terminal aeroportuário por empresas exclusivamente privadas, sendo legítimo ao Estado apropriar-se do projecto uma vez ressarcido o valor do investimento; é

---

<sup>70</sup> SERCMM “Project Financing”, 2011, p. 1 ss.



uma PPP mas não PF a simples concessão por um ente público à um privado da gestão de uma unidade hospitalar ou hoteleira construída pelo Estado; é tanto PPP quanto PF uma operação de concepção, construção e exploração de um projecto em que o Estado seja o *sponsor* e procure financiadores e investidores privados para assegurar a cabimentação do projecto.

#### 2.5.4. Project Finance vs. Joint-Venture (em especial o Consórcio<sup>71</sup>)

Como ponto de partida, diga-se que as joint-ventures surgiram na *praxis* comercial anglo-saxónica em resposta à sedenta necessidade de cooperação empresarial que os comerciantes sentiam para desenvolverem certo projecto que só não conseguiriam: dando azo à figura do *joint-venture*, entre nós, **empreendimento comum**. Assim, era comum distinguirem-se entre *corporated/incorporated joint-venture* e *unincorporated joint venture*, consoante o empreendimento criado tivesse ou não personalidade jurídica. Neste sentido, enquadra-se na primeira categoria o contrato de PF, e na segunda o de consórcio. Por aqui, parece fazer sentido confundirem-se os objectos destas figuras.

Esta confusão torna-se ainda mais sonante pelo facto de ser comum nas operações de PF constituírem-se *joint-ventures*: para o concurso de licitação (v.g. simples consórcio), para a constituição da SPV (v.g. no Project Finance), etc. Contudo, o *joint-venture* puro não se limita a um escopo específico (por exemplo, pode abranger empreitadas de obras públicas e ao mesmo tempo consultoria tecnológica, gestão de serviços hoteleiros, auto-estradas, etc.), distinguindo-se nisto do PF, em que o objecto mediato do contrato é a realização de um empreendimento único, concreto e finito, sendo a mudança do objecto causa de extinção do contrato.

O consórcio distingue-se mais ainda destas duas figuras por ter sede de regulamentação legal: a Lei n.º 19/03 (Lei da Associação e Cooperação entre Empresas), nos seus art.ºs 12.º à 26.º.

---

<sup>71</sup> Quaisquer artigos, ou textos legais, mencionados nesta secção sem referência de diploma devem entender-se respeitantes a Lei n.º 19/03, de 12 de Agosto, Lei Angolana sobre os Contratos de Conta em Participação, Consórcios e Agrupamentos de Empresas, baptizada pela doutrina como Lei da Associação e Cooperação entre Empresas. Para efeitos desta ultima parte, *vide*, entre outros, Oliveira, Joaquim Dias Marques de *Manual de Direito Comercial Angolano*, 2009, pp. 109-29 e p. 403.

Quanto a sua disciplina jurídica, ambos contratos de PF e de *joint-venture* são regulados pelas normas e usos da *praxis* negocial, são caracterizados pela criação de um novo ente com personalidade jurídica – sobre o qual recaem todos os actos jurídicos praticados em sede do referido contrato – e por uma plasticidade de relações jurídicas contratuais, destacando Engrácia Antunes, o *memorandum of understanding*, a *head of agreement*, e os *side agreements*<sup>72</sup> – ou seja os acordos preparatórios, os acordos base e sucessivos acordos colaterais e complementares.

Para mais, ambos contratos admitem as modalidades de *domestic joint-venture* ou *international joint-venture*, consoante as entidades promotoras residam ou não num mesmo território, especialmente lá onde o empreendimento é levado a cabo;<sup>73</sup> e ainda no concernente as vantagens comerciais e aos sectores de aplicabilidade do empreendimento comum, tanto o PF quanto o JV servem para investimentos em actividades económicas – por ex. na indústria petrolífera, automóvel, na *media*, nos mercados financeiros, na construção de obras e empreitadas públicas – e ambos gozam de capacidade de captação de investimento estrangeiro e desenvolvimento tecnológico.<sup>74</sup>

Tal como acontece no PF, o consórcio permite “salvaguardar a autonomia jurídica e a independência económica dos seus membros”<sup>75</sup>, mas não dá azo à novo ente jurídico nem à património autónomo (art.ºs 15.º e 25.º), nem sequer persegue a realização de lucros (art.ºs 24.º e 26.º conjugados com o art.º 980.º do CC).

Por último, importa frisar que, tanto no *joint-venture stricto sensu* quanto no consórcio, as entidades empresariais alocam obrigatoriamente capitais próprios e o património do projecto não é autónomo; as entidades empresariais são co-obrigadas e o risco do projecto corre por conta própria. Ao contrário, no PF a prestação de recursos ou garantia de financiamento é limitada ou inexistente; só o património do projecto responde perante os credores e financiadores.

---

<sup>72</sup> Ob. cit., pp. 397-98 vs. 530.

<sup>73</sup> Idem, pp. 394 e ss vs. 530.

<sup>74</sup> Idem, pp. 393 vs. 529.

<sup>75</sup> MOTA PINTO, Alexandre “Contratos Cíveis e Comerciais”, 2012, p. 8.

## 2.6. Pressupostos para o Recurso ao PF: Vantagens e Desvantagens

O PF pressupõe, desde logo, investimentos, a longo prazo, em infra-estruturas de capital intensivo, com elevado rácio de alavancagem e capacidade de o projecto absorver os presumíveis riscos, e, no dizer de Figueiredo Dias, que o projecto seja capaz de produzir “um produto relativamente estandardizado e largamente difundido, de procura rígida (ou tornada rígida através de mecanismos contratuais, do tipo *Take-or-Pay*, *Take and Pay* ou do tipo *Hell-or-High Water*<sup>76</sup>)” ou, como proclama Maria Eduarda Azevedo, por aplicação progressiva do “princípio do utilizador-pagador”, quer envolvam-se ou não recursos públicos<sup>77</sup>.

Assim, não seria racional, por exemplo, recorrer-se a técnica do PF para financiar a construção de uma escola de cinco salas de aula, a asfaltagem de um troço de estrada de 10 quilómetros, muito menos de um hospital com capacidade de assistir menos de 500 pacientes.

Imbuídos nesta lógica, conclui-se que existem tantas vantagens, quantas desvantagens do recurso ao PF, pese embora a primeira em número mais elevado.

O PF é vantajoso para os financiadores: pois estes vêm na operação mais uma oportunidade de negócio, e com um certo rigor conseguem controlar e avaliar o desempenho do negócio para o qual investiram, podendo em caso de inadimplência das cláusulas contratuais de financiamento/garantia tomar a posição contratual de dono do projecto ou rescindir unilateralmente – ao contrário dos financiamentos bancários tradicionais em que o investidor poucas vezes ou quase nunca sabe como o investimento é aplicado. O PF é vantajoso para os promotores (pois permite a estes maior acessibilidade ao financiamento, lucrar sem prejudicar a sua contabilidade ou sem causar naquela impactos negativos significativos). O PF é ainda vantajoso para o proprietário do projecto, por exemplo o Estado ou outros

---

<sup>76</sup> Ob. cit., p. 159. Especialmente na tipologia BOT, trata-se de uma prática de rentabilização do projecto construído, por via de compra e venda ou fornecimento de serviços. Nestes casos, o cliente (utente) obriga-se de forma regular e periódica a adquirir da SPV aqueles serviços em face da sua utilização (v.g. no primeiro tipo contratual), sem prejuízo de não chegar a adquirir o referido produto (v.g. no segundo tipo contratual). Aqui subjaz a lógica de que sendo a rentabilidade do projecto dependente da produção de fluxos de caixa compatíveis ao capital investido, o que só é possível por via da sua exploração e utilização regular, os contribuintes devem indirectamente garantir a restituição do financiamento. No mesmo sentido, *vide* YESCOMBE, E. R. (pp. 106 ss) e WOOD, P. R. (pp. 15-18).

<sup>77</sup> AZEVEDO, M. E., ob. cit., p. 240.

entes públicos ou privados, os quais sem qualquer esforço orçamental conseguem ver realizados os seus projectos contra a simples concessão de construção, exploração e gestão de parte do seu património, a longo prazo ou resultando ainda de privatização, consoante os termos contratuais, satisfazendo assim o interesse colectivo, sem exigibilidade de excesso de priorização de uns em detrimento de outros projectos.

Por fim, o PF é vantajoso porque permite a partilha de riscos entre os vários intervenientes, o acesso à benefícios fiscais e outras isenções; alveja um efeito de alavancagem financeira sustentável; equivale à um prestigiado mecanismo de contenção do índice de endividamento, atracção de investimento privado e internacionalização de operadores empresariais; e é ainda vantajoso para tantos outros terceiros com interesse económico sobre o projecto.

Entre as suas contáveis desvantagens, destacam-se as seguintes: na perspectiva dos promotores/patrocinadores, os conflitos de interesse – o excesso de liberdade de os financiadores controlarem e intervirem na fiscalização e administração do projecto – e a exigibilidade (*máxime*, nas modalidades de *limited-recourse*) de prestação de garantias subsidiárias ou assunção de obrigações contratuais<sup>78</sup>, os elevados custos de financiamento, juros e comissões. Na perspectiva dos financiadores, os longos prazos para a amortização e reembolso do capital financiado, o risco de conclusão do projecto, os custos excessivamente onerosos de contratação de seguros, auditoria e consultoria externa, etc.

Tudo visto, conclui-se que as complexidades e desvantagens do PF são absortidas pelas vantagens deste, sendo por isso um mecanismo opulento para alavancar o crescimento dos índices infra-estruturais em Angola.

---

<sup>78</sup> A respeito destas obrigações, Figueiredo Dias fala do levantamento imediato do véu de separação jurídica da SPV em relação ao património dos seus patrocinadores: uma solução apelidada de **morte súbita** (cfr. ob. cit., p. 156). É o que acontece (*máxime*, nas modalidades de *full recourse*) quando as obrigações contratuais assumidas pelos patrocinadores não são cumpridas. Ou seja, dá-se a desconsideração da personalidade jurídica da SPV e consequente penhoração do património dos promotores (no limite do que é legalmente penhorável, suficientemente necessário e tiver sido dado em garantia) a fim de satisfazer o crédito dos financiadores. Contudo, esta solução é maioritariamente tida como excessiva, em detrimento dos promotores, e por esta razão não é tida em consideração no Cap. IV, ponto 4.5 e 4.6., em que discutimos a regulamentação jurídica da SPV e algumas cláusulas típicas do PF.

## CAPÍTULO III: ESTRUTURA CONTRATUAL DO PROJECT FINANCE

### SECÇÃO I: ESTRUTURA TÍPICA DE UM CONTRATO DE PF

A estrutura básica de um contrato de PF é, em princípio, complexa, mas fácil de entender. No essencial ela é marcada por uma *pluralidade de sujeitos* (ver sec. II, *infra*) e relações jurídicas que se desdobram em vários instrumentos de regulamentação, mas tendentes a prossecução de um objectivo único – o financiamento, a construção e/ou gestão de um grande projecto empresarial. Atentemos, antes de mais, às **figs. 6a, 6b, 7a, 7b e 8.**, constantes no Anexo I, *infra*.

Em primeira linha, temos a necessidade de execução de um projecto de alto investimento e interesse colectivo (*public utility project*), manifestada pelo Estado (governo ou outro ente público, revestido nas suas funções de autoridade administrativa) ou por um privado. Não tendo, estes, capacidade ou disponibilidade financeira para executar o projecto, recorrem ao empresariado privado para verem seus interesses supridos. São assim lançados procedimentos adjudicatórios (*public procurement*) para concessões, tratando-se de o dono do projecto ser o Estado, ou acordos preparatórios de prestação de serviços, no caso de o PF envolver apenas entidades privadas. Celebra-se assim um *memorandum* de entendimento e contrato-quadro para a execução do projecto, entre o proprietário do projecto (*government, contracting authority*) e empresários especializados ‘*project sponsors*’ que idealizam, promovem e executam o projecto.

Como decorre da natureza de o próprio contrato ser de risco e ter sua principal garantia nos fluxos de caixa autogerados, surge como segundo pressuposto a desresponsabilização do dono do projecto e a separação dos patrimónios dos promotores do novo empreendimento. Dá-se assim, como *conditio sine qua non* a constituição de uma ‘sociedade-veículo’ (conhecida na gíria como *Project Company* ou *SPV* – Special Purpose Vehicle), com património autónomo e personalidade jurídica, e a quem incumbe celebrar, em nome e exclusivo interesse próprio, todos os contratos e acordos bem como tomar a direcção do projecto.

Dependendo da modalidade que revestir o contrato, os promotores que serão assim os accionistas (*shareholders*) contribuirão com algum capital (*equity* no caso de “*limited-recourse*”) ou nenhum capital (*debt* no caso de “*non-recourse*”), distribuindo a percentagem das acções sobre a SPV, segundo convenções baseadas na *expertise* de cada empresa, sendo, em regra, accionista maioritária aquela que tiver experiência empresarial mais consolidada.

Depois de legalmente bem constituída a SPV, celebram-se os contratos de concessões e de licenciamento completo do projecto (*concession agreements* e *operation licensing*), com base nos e depois dos quais serão celebrados outros subcontratos (v.g. contratos de concepção, construção, fornecimento de matéria-prima, operação/exploração e manutenção, tratando-se de PF para construção de obras; e contratos de operação e gestão, entre outros, tratando-se de PF para gestão de serviços).

Como o projecto exige investimentos chorudos, a SPV recorre aos bancos comerciais, ao mercado de capitais e/ou ainda a investidores não institucionais (*lenders* e *investors*) para o seu financiamento (*loan agreement*); podendo estes fazê-los de forma autónoma, mas geralmente por via de sindicato de créditos (*syndicated loans*), dado o volume do financiamento necessário.

Aqui chegados encontramos o ponto alto do contrato de PF e a sua especialidade: a estrutura financeira é, por maioria de razão, a parte mais complexa e longa da estruturação do PF. Como as obrigações assumidas em PF não são assumidas como dívidas da sociedade, mas como dívidas intrínsecas à SPV, reiteramos que esta complexidade deve-se, em grande parte, por não serem prestadas garantias reais para a angariação do financiamento, senão mesmo a capacidade de produção e/ou rendibilidade do próprio projecto, sendo por isso imprescindíveis análises de risco bem elaboradas e, não raramente, a exigibilidade de garantias contratuais (*collateral warranties*). Neste estalão, toda a operação é montada no sentido de contrapor todas as circunstâncias que obstem o término, com êxito, da construção do projecto e a sua consequente operação e manutenção (**fig 8**).

Um último estalão na estrutura básica do PF corresponde aos contratos de distribuição e consumo dos produtos gerados pelo projecto – os chamados *offtake*

*agreements*. A relevância destes contratos é inquestionável pois que é por via deles que é garantida a rendibilidade do projecto e consequentemente o reembolso aos financiadores. Para lá dos contratos referenciados nesta estrutura, podem ser ainda celebrados outros subcontratos (v.g. de consultoria técnica jurídica, de auditoria) que, não obstante serem relevantes, não são em regra integrantes da estrutura típica.

## **SECÇÃO II: OS SUJEITOS INTERVENIENTES NO CONTRATO DE PF**

A esquematização das partes no contrato de PF, e das relações entre eles, varia de autor para autor<sup>79</sup>. Não obstante tais divergências, os autores são convergentes quanto aos sujeitos indispensáveis; distinguindo a maioria entre sujeitos principais e outros sujeitos, conforme se alude mais adiante. Contudo, propendemos mais às categorizações apresentadas por Figueiredo Dias, Edward Yescombe e Andrew Fight.

### **SUBSECÇÃO I: Os Principais Sujeitos Intervenientes**

#### **3.2.1.1. Os Proprietários do projecto**

Como primeiro dos principais sujeitos envolvidos num contrato de PF identificamos o proprietário do projecto. Trata-se de um ente público ou privado que, tendo um projecto de utilidade pública e que exige financiamento e execução complexos, recorre à empresas já consolidadas para a sua implementação, oferecendo como contrapartida o direito de exploração.

Estes vêm assim suas necessidades satisfeitas de forma rápida e irrepreensível, sem no entanto terem de comprometer seus orçamentos, seja

---

<sup>79</sup> Ver a título exemplificativo, ANTUNES, J. E. ob. cit., p. 530 (promotores do projecto, *special purpose vehicle*, financiadores, projectistas, construtores, etc.); CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 38-66 (sociedade de propósito específico, patrocinadores, financiadores, agente fiduciário, seguradoras, poder público); CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 768 (promotor, sociedade veículo autónoma e financiadores); DIAS, G. F., ob. cit., pp. 130-139 (entes públicos, promotores privados, sociedade de projecto, financiadores, peritos independentes, *trustee* ou depositários e seguradoras); FIGHT, Andrew, *Introduction to PF*, 2006, pp. 11-31 (Project company, sponsor, borrower, financial adviser, lender, technical advisers, lawyers, equity investors, construction company, regulatory agencies, export credit agencies, multilateral agencies/development banks, host governments, construction contractors, suppliers, purchasers, leasing companies, and insurers); SILVA, J. C., ob. cit., pp. 437-438 (promotores, ente público concedente, investidores, financiadores, projectistas, empreiteiros e sub-empreiteiros, fornecedores, gestores, garantes, consultores externos e adquirentes ou utentes do produto); YESCOMBE, E. R., ob. cit., pp. 30 ss (sponsors and other investors, passive and secondary investors, public-sector shareholders, advisors, Project company, commercial banks, other non-bank lenders, operators, offtakers).

financiando ou prestando garantias. Neste sentido, a actuação destes limitar-se-á a proceder as necessárias concessões, sem prejuízo de hipóteses em que convergem na mesma pessoa as posições de proprietário e promotor do projecto<sup>80</sup>. Contudo, e especialmente quando o proprietário for o Estado, na salvaguarda da cautelosa execução do projecto e não reversão do insucesso do projecto aos bolsos dos contribuintes, permite-se àquele uma intervenção reguladora mais rigorosa que visa garantir, directa ou indirectamente, a exequibilidade do projecto, designadamente, diluir os riscos políticos, económicos e cambiais, criar normas jurídicas que promovam o cumprimento escrupuloso das obrigações dos sujeitos do contrato e critérios de encargos que atraiam os investidores (v.g. benefícios fiscais e outras isenções, etc.) e favoreçam a fluidez do negócio.

Juridicamente, o contrato atribui aos proprietários o direito de satisfação das suas necessidades, de propriedade do projecto findo a exploração (excepto, se convencionado o contrário, v.g. em *PF BOO*), e ainda de expropriação da SPV, achando-se conveniente.

Quer assumam a forma de ente público ou ente privado, o proprietário do projecto não terá em carteira a realização de lucros: o seu principal objectivo será o de libertar-se dos custos e os riscos do projecto. De resto, é sobre os promotores privados que incide a responsabilidade sobre a promoção, desenvolvimento e gestão do projecto.

### **3.2.1.2. Os Promotores (privados) do Projecto**

Os promotores ‘*promoters*’, ‘*developers*’ – também chamados ‘patrocinadores’, do Inglês *sponsors* – são, em bom rigor, o cérebro do contrato e detentores dos mais básicos direitos sobre os projectos; sejam eles direitos originários ou adjudicados<sup>81</sup>. Não obstante serem formalmente representados pela SPV ao longo no negócio, são eles, do ponto de vista substantivo, que articulam a negociação e execução do projecto. Trata-se de empresas, geralmente pessoas colectivas e idealmente com habilidade financeira e palmarés empresarial reconhecidos, sobre os quais recai a confiança quer do proprietário do projecto

---

<sup>80</sup> Tal acontece especialmente nas PPPs (cfr. YESCOMBE, E. R., ob. cit., p. 30, nota explicativa n.º 2).

<sup>81</sup> No mesmo sentido, CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 768.



quer dos financiadores deste, sobretudo da capacidade de gestão dos riscos e dificuldades advenientes. São eles os sujeitos que promovem a iniciativa económica, dão vida ao projecto e, quando necessário, oferecem garantias aos financiadores/credores, recursos e capital de risco para a concretização do projecto<sup>82</sup>. Outrossim, não se entenderia a *ratio* de os financiadores correrem tanto risco, apostando num projecto, de vista, sem beira.

A motivação destes, de participar do projecto, reside na visão estratégica de viabilizar um negócio de elevada rendibilidade, sem no entanto correrem riscos contabilísticos. Assim eles são reembolsados pelo produto das suas acções (*shares* e *dividend streams*), pelas comissões resultantes dos contratos (*fees*) e eventuais lucros (*profits*)<sup>83</sup>. Ademais, o contrato atribui a estes o direito de exercerem, em simultâneo, variadíssimas outras actividades económicas, sem, entretanto, estas serem afectadas pelos riscos que emergirem do contrato de PF.

Enfim, importa referir que, no âmbito do PF os actos dos *sponsors* são praticados pela SPV, por força da autonomização jurídica e patrimonial desta.

### 3.2.1.3. A SPV e o seu Património<sup>84</sup>

A SPV é, sem sombra de dúvidas, o centro de gravidade de todas as relações jurídico-financeiras no PF<sup>85</sup>. Trata-se de uma pessoa (singular ou colectiva) instituída como a entidade legalmente competente para assumir a direcção do projecto e assinar, em nome e interesse exclusivo próprio, todos os contratos (v.g. concessões, financiamentos, construções, garantias, etc.) necessários a prossecução do fim idealizado, e em suma desenvolver, construir, operar, gerir, sustentar e deter o projecto.

Juridicamente, vigora para esta o princípio da autonomia patrimonial e da personalização jurídica; sendo, em regra, unicamente imputáveis à SPV as obrigações e quaisquer querelas resultantes do contrato (*vide* Cap. IV *infra*, a

---

<sup>82</sup> DIAS, G. F., ob. cit., p. 130.

<sup>83</sup> FIGHT, A., ob. cit., p. 12.

<sup>84</sup> Sendo a natureza e regulamentação da SPV ‘o assunto de destaque’ desta dissertação, esta matéria é estudada de forma mais densa no Cap. IV, com especial realce nas *secções* 4.5, 4.6 e 4.7.

<sup>85</sup> ANTUNES, J. E., ob. cit. p. 530.

propósito da constituição, regulamentação e extinção da SPV). Daí mais um traço da especialidade do PF: a SPV é constituída para o exclusivo propósito de executar o projecto em escopo; é-lhe vedada a intromissão em outros negócios, excepto os que estiverem em unidade económica obrigatória para os fins do projecto; o seu património é maioritariamente constituído pelo capital financiado (*capital debt*) e só excepcionalmente por ‘capital de risco’ próprio (*equity*) oriundo das entradas dos seus accionistas (*maxime*, investidores), e este património só pode responder pelas obrigações próprias da SPV, e nunca pelas obrigações dos seus accionistas ou vice-versa; e, por último, é com o capital que esta vier a gerar futuramente que serão reembolsados os financiadores.

#### 3.2.1.4. Os Financiadores e Outros Investidores

Os financiadores ‘*financiers, lenders*’ e os investidores ‘*equity investors*’ constituem outra pedra angular no PF. De facto, pelos altos investimentos exigidos pela estrutura do PF e pelas fracas garantias apresentáveis é de assumir que a negociação de um financiamento em PF envolva apenas empresas experientes e de elevado padrão económico-financeiro. Entre os tantos possíveis, podem ostentar esta categoria bancos (ou consórcio de bancos) comerciais, bancos de desenvolvimento, instituições financeiras não bancárias, agências exportadoras de crédito, agências multilaterais, fundos e sociedades de investimento ‘financiadores’ bem como obrigacionistas/investidores – pessoas singulares ou colectivas, públicas ou privadas que mediante subscrição das acções da SPV concedem à esta capital financeiro<sup>86</sup>.

Tradicionalmente são os bancos comerciais os principais financiadores das operações de PF (daí o PF ser considerado *contrato bancário*<sup>87</sup>); e na pluralidade de financiadores/credores os que mais alto capital de risco introduzem, e consequentemente os que maior fatia dos fluxos de caixa do projecto arrecadam. Apesar dos numerosos riscos previsíveis, estes, ao aceitarem financiar o projecto sem garantias reais de operacionalidade e rendibilidade, justificam as suas

---

<sup>86</sup> No mesmo sentido argumentam especial e detalhadamente CARVALHO, A. da R., ob. cit., 61-63; DIAS, G. F., ob. cit., p. 131-133.

<sup>87</sup> Entre outros, ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 530.

motivações em dois prismas: por um lado, pelos benefícios resultantes da contratação de empréstimos com taxas de juros e comissões bastante onerosas<sup>88</sup>; e por outro lado, porque resulta sempre *ope legis* e *ope contractus* a possibilidade de os financiadores expropriarem a SPV (a tal cláusula *step-in-right*), em caso de riscos excessivos de conclusão ou incumprimento das cláusulas de financiamento. Além do mais, em face dos riscos haverá sempre um conflito de interesses entre os bancos e os accionistas quanto a administração da SPV: aqueles, na vanguarda de boas práticas de gestão e mitigação dos riscos, procurarão sempre intervir na estruturação do projecto, na qualidade de consultores, gestores e garantes, inclusive.

Debruça-se a doutrina sobre o interesse dos demais financiadores e investidores<sup>89</sup>, concluindo, a maioria, que tal como os bancos comerciais estes almejam o retorno dos seus capitais; mas que, ao contrário daqueles, não vêm no lucro o seu principal raio de acção. Não nos parece ser esta hipótese a mais sensata pois que investir num negócio de alto risco e sem garantia real, e mesmo assim sem intenção de lucrar não reflecte uma técnica económico-financeira defensável.

### 3.2.1.5. Os *Off-takers*

Um último sujeito preponderante para o sucesso do projecto corresponde aos utentes – consumidores, utilizadores – (‘*off-takers*’) dos produtos e serviços a providenciar pela SPV. Trata-se de pessoa jurídica (singular ou colectiva) identificada no contrato como potencial beneficiário do projecto.

De facto, se é certo que para que os financiadores sejam reembolsados o projecto tem de ser operacional e economicamente viável, é *mister* que os potenciais adquirentes de tais produtos e serviços sejam identificados aquando dos estudos preparatórios da viabilidade económica e que sejam firmados os referidos contratos – os *off-take contracts*<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> Neste sentido, também, DIAS, G. F., ob. cit., p. 131-132.

<sup>89</sup> *Vide* especialmente CARVALHO, A. da R., *idem*; DIAS, G. F., *idem*; YESCOMBE, E. R., ob. cit., p. 30.

<sup>90</sup> Trata-se de contratos que visam garantir a viabilidade económica do projecto. Estes são construídos numa tal lógica que mesmo que os potenciais utilizadores, por alterações de circunstâncias, não venham a usufruir do serviço devem, de certo modo, pagar; outrossim, não haveria activos para dar cobro as obrigações assumidas para o projecto. Para mais, *vide* nota de rodapé n.º 90 e, especialmente, YESCOMBE, E. R. (ob. cit., pp. 106-109).

A intervenção dos *off-takers* nos contratos de PF é de tal importante que para alguns autores estes desempenham também função tanto de patrocinador como de financiador<sup>91</sup>. Basta para tal admitirmos a hipótese de numa operação de PF que visa a construção de uma auto-estrada e ponte, uma empresa de comercialização e distribuição de produtos (importação-exportação) visse a sua actividade empresarial dificultada por péssimas condições rodoviárias. Esta, certamente, veria motivos óbvios para investir naquele projecto: a facilidade no escoamento dos seus produtos.

## **SUBSECCAO II: Outros Sujeitos Intervenientes**

Entre os demais sujeitos intervenientes no PF, podemos destacar os *peritos e técnicos independentes* ‘*experts/advisors*’, o depositário ou agente fiduciário ‘*trustee*’, e as empresas de seguro e resseguro. Aspecto comum a estes, do ponto de vista jurídico, é que serão em regra pessoas externas, partes terceiras, cuja participação dependerá de contrapartidas contratualmente convencionadas e não terão conflitos de interesse. Não são sócios, nem proprietários, nem financiadores.

*Destarte*, a função dos primeiros, os consultores, é de reconhecida notoriedade. Falamos aqui de juristas, fiscalistas, gestores financeiros, engenheiros, projectistas, contabilistas e revisores oficiais de contas, etc., que desde a concepção do projecto até a sua realização prestarão o seu apoio com os mais variados estudos sobre a viabilidade do projecto e a sua execução sem litígios.

O depositário, que será – salvo se na estrutura da própria SPV constituírem-se departamentos competentes – uma instituição de crédito encarregue de receber e gerir, no exclusivo interesse da SPV, os depósitos resultantes das operações desta última e outras receitas e doações a ela afectas. Em regra, exige-se que seja uma entidade que não tenha quaisquer vínculos societários com as partes envolvidas, e, entre as suas várias atribuições, cabe ao depositário o pagamento do capital, juros e comissões aos financiadores, o pagamento dos dividendos e demais participações dos patrocinadores e outros investidores, e bem assim proteger e defender os direitos dos investidores<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup> *Vide*, entre outros, CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 50-51, 62 ss, e *passim*.

<sup>92</sup> No mesmo sentido, especialmente CARVALHO, A. da R., *idem*.

Por último, temos as seguradoras e resseguradoras, cuja intervenção em PF dispensa comentários. O PF é um contrato que se funda no risco e por ter sua principal garantia centrada nos fluxos de caixa futuros, *é mister* que estes riscos sejam diluídos pela celebração de inúmeros contratos de seguro (todos os necessários em cada uma das fases), inclusive de caso fortuito e força maior<sup>93</sup>.

Questão relevante a considerar é sobre quem impende a obrigatoriedade de celebrar tais seguros – os patrocinadores, os financiadores, o proprietário do projecto, os diferentes prestadores de serviço ou ambos? Ora, pouco ou nada nos oferece a doutrina, a este respeito, e bem assim o RCS, que do seu art.º 6.º resulta *expressis verbis* que o seguro pode ser celebrado por quem nele tenha interesse. Em nosso entender, aquela recai inicialmente sobre os financiadores e, subsidiariamente, sobre os investidores. Afinal são destes os interesses que mais carecem de tutela. E ainda que sejam os promotores os tomadores dos seguros, sê-lo-ão em benefício dos financiadores.

### SECÇÃO III: PRINCIPAIS FASES DE DESENVOLVIMENTO DE UMA OPERAÇÃO DE PROJECT FINANCE

Semelhante ao descrito acima, quanto a dissonância sobre os sujeitos envolvidos no contrato de PF, os autores não são unânimes na descrição das fases de uma operação de PF<sup>94</sup>. Mas, na generalidade são apontadas três fases distintas.

Seguindo esta linha, entendemos serem as ditas fases categorizáveis do seguinte modo: *fase de concepção e desenvolvimento*; *fase pré-operacional*; e *fase operacional*<sup>95</sup>.

Na primeira fase, identifica-se, em primeiro lugar, o projecto a desencadear, as suas vantagens e percalços, bem como os seus pressupostos de

---

<sup>93</sup> Para mais, *vide* YESCOMBE, ob. cit., pp. 182 ss.

<sup>94</sup> Entre os vários autores, destacamos DIAS, G. F., ob. cit., p. 139 (fase de identificação/concepção do projecto, fase de implementação, e fase de gestão/exploração); CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 67-100 (fase pré-operacional, fase de estruturação do contrato e alocação dos riscos, fase de captação dos recursos, e fase operacional); FIGHT, A., ob. cit., p. 11 (*construction and development phase* e *operation phase*); YESCOMBE, E. R., ob. cit., pp. 28-30 (*development stage*, *construction stage* e *operation stage*).

<sup>95</sup> O presente esquema é de nossa autoria, não tendo correspondência directa em nenhum dos vários esquemas apresentados nas mais variadas obras por nós consultadas para a preparação e redacção desta dissertação. Contudo, foi preponderante e influente o esquema constante da obra de YESCOMBE (Cfr. *idem*).

exequibilidade. Esta é uma tarefa que cabe ao proprietário do projecto (o Estado, por exemplo, tratando-se de PF BOT) e ao promotor privado, no caso de PF DBFO. O Estado em regra terá este projecto circunscrito num documento plurianual e multisectorial em que são elencados uma série de programas executivos a executar num dado período (por ex., o plano geral das PPPs). Estando a cargo do promotor privado, este terá então de provar ao ente público proprietário que o projecto é eficaz, útil e rentável, carecendo desde logo de assistência técnica e tecnológica no estudo preparatório do projecto.

É também nesta fase que são feitos os estudos orçamentais, os testes de viabilidade económica (fluxos de caixa, taxa interna de retorno, período de retorno do investimento)<sup>96</sup>, indicada a SPV, referendados os acordos preparatórios e negociados, celebrados e efectivados todos os contratos de concessão, de licenciamento, de financiamento (capital de risco e dívida), e de repartição de responsabilidades e riscos<sup>97</sup>, etc. Esta fase é a mais complexa, mais morosa (podendo levar até dois anos de negociação e montagem da operação) e por definir o curso de vida do projecto. Esta fase encerra com a chamada *financial close* – a data em que são assinados todos os contratos de financiamento e implementação do projecto e que se consideram apostas todas as condições prévias ao arranque do projecto<sup>98</sup>. Aqui, os financiadores (*maxime* bancos comerciais) são mais rigorosos na definição das taxas de juro e comissões, dada a insegurança do reembolso.

À segunda fase chamamos de ‘pre-operacional’ por ser a intermédia entre a concepção e o funcionamento do projecto. Nesta fase, considera-se que o arsenal para a execução do projecto está já montado, pelo que seguem-se apenas os contratos para a construção e fornecimento de matéria-prima (v.g. contratos de empreitadas e prestação de serviços) e o consequente acompanhamento e fiscalização das obras. Há quem entenda que é nesta fase que são celebrados os contratos de financiamento<sup>99</sup>. Mas, como temos vindo a defender, parece fazer mais sentido que os contratos de financiamento sejam celebrados na fase anterior;

---

<sup>96</sup> CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 67-74; DIAS, G. F., ob. cit., p. 139.

<sup>97</sup> YESCOMBE, E. R., op. cit., p. 28.

<sup>98</sup> YESCOMBE, E. R., ibidem.

<sup>99</sup> DIAS, G. F., ob. cit., idem.

outrossim, não haveria certeza da *bankability* do projecto e nem assim garantias da capacidade financeira e qualidade dos serviços de construção a contratar. Defensável sim é o contrário: assumir que é nesta fase que os financiadores disponibilizam ou permitem mobilização do capital (v.g. basta pensarmos numa hipótese de abertura de crédito bancário).

Nesta fase o risco do projecto ainda é avultado pois que não há forma exacta e realista de se fazerem previsões e evitarem-se desequilíbrios provocados, por ex., por riscos de instabilidade político-económica, risco cambial, etc. Por isso, o mercado apenas sossega uma vez terminada com êxito a construção do projecto: a chamada *project completion*<sup>100</sup>. Havendo, por exemplo, ruptura financeira e necessidade de um refinanciamento nesta fase, a estrutura financeira torna-se mais rígida e onerosa. Por isso, convém, aquando do estudo da viabilidade do projecto, que as responsabilidades sejam bem delimitadas e os riscos cautelosamente identificados, analisados, mitigados e diluídos pelos participantes (*vide*, a propósito, da análise de riscos a sec. IV *infra*).

A fase operacional corresponde já a um período de bonança, depois de passada a tempestade de convivência com o risco de conclusão do projecto. Afinal, a partir daqui os financiadores já terão segurança de que o projecto gerará *cash flow*. É nesta fase que se dá a exploração, gestão e comercialização dos produtos gerados pelo projecto e arrecadação dos fundos para reembolso dos financiadores e pagamento dos operadores<sup>101</sup>. Daí resultarão os mais variados benefícios para os utentes; entre eles, o acesso a serviços diversificados, baixos custos de produção e custos de vida, a aquisição de bens e serviços a preço justo, maior concorrência das empresas produtoras e distribuidoras de bens de consumo, etc., tudo isto estimulando um crescimento económico saudável.

Vale lembrar, para efeitos de orgânica jurídica e funcional, que a estrutura contratual de relevo já terá sido esquematizada na fase de concepção e desenvolvimento, cabendo nesta última fase apenas o estrito cumprimento das obrigações até a transferência do projecto ao proprietário e extinção da SPV,

---

<sup>100</sup> CORDEIRO, A M., ob. cit., p. 770; YESCOMBE, E. R., *ibidem*.

<sup>101</sup> YESCOMBE, E. R., op. cit., pp. 28-29.

tratando-se de *PF BOT*.

Contudo, uma vez cumprido o escopo, e no limite do que se achar necessário e não contrário à boa gestão, podem ser celebrados contratos complementares de gestão, de distribuição, de consultoria prestada pelo *know-how* da SPV, de associação da SPV à actividade económica de outros agentes, consórcios, joint-ventures para a execução, por ex. de projectos posteriores, etc.

#### **SECÇÃO IV: DELIMITAÇÃO DAS RESPONSABILIDADES E ALOCAÇÃO DE RISCOS EM PROJECT FINANCE**

O sucesso do PF depende da adequada alocação e mitigação deste risco, bem como da adequada delimitação das responsabilidades de cada parte. Por esta razão, Yescombe diz que “*risk evaluation and allocation is the heart of PF*”<sup>102</sup>.

Esta corresponde a fase crucial do projecto, em que as entidades financiadoras têm a obrigação de estudar profunda e minuciosamente a viabilidade económica do projecto e as suas perspectivas, designadamente as taxas interna e externa de retorno, a capacidade económica do projecto de suportar todo o “*funding da operação*”, bem como o próprio previsível *cash flow*<sup>103</sup>. E como bem ressalta Yescombe, “*the devil is in the detail*”<sup>104</sup>; ou seja o perigo do insucesso do PF reside no detalhe sobre a avaliação da sua viabilidade e exequibilidade.

A favor destes argumentos está Henry Davies, quem afirma que para os investidores e financiadores, a essência do PF consiste na análise dos riscos do projecto; riscos estes que podem ser de construção, operacional, risco de mercado (o balanceamento entre o custo e a utilidade do projecto), risco de regulação, risco de seguro e risco cambial<sup>105</sup>. Esta visão é de entendimento comum<sup>106</sup>, pois que sendo certo que a vulnerabilidade de o projecto ser alarmado por estes riscos é significativa, impõe-se que os mesmos sejam contratualmente mitigados, em função da capacidade das partes,<sup>107</sup> através de contratos de construção, de **power purchase**

---

<sup>102</sup> Ob. cit., p. 198.

<sup>103</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., 769.

<sup>104</sup> Ob. cit., p. 16.

<sup>105</sup> Ob. cit., pp. 4-5.

<sup>106</sup> WOOD, P. R., ob. cit., pp. 2 ss; CARVALHO, A. da R., ob. cit., pp. 76 ss.

<sup>107</sup> DAVIES, H. A., ibidem.



**agreements**<sup>108</sup>, de fornecimento de combustível e matéria-prima, de transportação, indemnização, de políticas de seguro, entre outros acordos contratuais. É comum falar-se de riscos políticos e, na generalidade, riscos comerciais<sup>109</sup>. É comum falar-se ainda do risco de conclusão do projecto<sup>110</sup> e riscos tecnológicos, riscos de fornecimento de matéria-prima, riscos de demanda, riscos de caso fortuito e de força maior e risco ambiental<sup>111</sup>.

No âmbito do PF, o risco de conclusão é tido como o risco maior<sup>112</sup>, sobre o qual os financiadores devam adoptar maior precaução e mecanismos de diluição. Em verdade é sobre a conclusão satisfatória do projecto que gravita toda a operação de PF. Se é verdade que a *ratio* do PF é a rendibilidade do projecto a partir dos fluxos de caixa gerados aquando da sua exploração, então um risco de conclusão afecta toda a estrutura do financiamento e garantia. Pois, o previsível *cash flow* não poderá ser viabilizado; e, considerando a lógica da autonomização do património da SPV, não terão os financiadores como lhes ser ressarcido o investimento efectuado.

Vários são, a par das questões técnicas, os factores que podem induzir a uma não conclusão ou conclusão defeituosa do projecto. Nesta lista podemos incluir os riscos de caso fortuito, ou seja, aqueles que são causados por calamidades naturais (por exemplo, um vulcão) e os riscos de força maior (aqueles causados pela acção humana), bem como eventuais rupturas no equilíbrio financeiro do projecto.

Conforme dita a prática do PF, esta é uma das cláusulas mais polémicas na definição das condições contratuais, pois que normalmente não é unânime a decisão de quem deve alijar as consequências emergentes destas circunstâncias<sup>113</sup>.

Neste âmbito, é recomendável aos financiadores que acautelem, por um

<sup>108</sup> A **power purchase agreement (PPA)** is a legal contract between two parties, an electricity generator (provider or seller) and one who is looking to purchase electricity (a power purchaser, a buyer, typically a utility or large power buyer/trader) for the specific purpose of the project. The PPA defines all of the commercial terms for the sale of electricity between the two parties, including when the project will begin commercial operation, schedule for delivery of electricity, penalties for under delivery, payment terms, and termination. A PPA is the principal agreement that defines the revenue and credit quality of a generating project and is thus a key instrument of PF. The Contractual terms may last between 5 and 20 years, throughout which the power purchaser buys, from the electricity generator, energy and/or ancillary services. (**SOURCE: adapted from [http://en.wikipedia.org/wiki/Power\\_purchase\\_agreement](http://en.wikipedia.org/wiki/Power_purchase_agreement)**)

<sup>109</sup> GLINAVOS, Ioannis, 'An Introduction to International PF', 2006, pp. 18 ss.

<sup>110</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., idem; CARVALHO, A. da R., op. cit., pp. 76-7.

<sup>111</sup> CARVALHO, A. da R., op. cit., pp. 76-83.

<sup>112</sup> Entre outros, CORDEIRO, A. M., ob. cit., ibidem.

<sup>113</sup> CARVALHO, A. da R., op. cit., p. 82.

lado, a contratação de consultores capazes de conceber e fiscalizar o desenvolvimento do projecto<sup>114</sup>, e por outro lado, a celebração de vários tipos de seguros contra a ineficácia do projecto: entre eles, o seguro contra propriedade e sinistro, de interrupção do negócio, de eficácia, de atraso de abertura e de estouro de orçamento<sup>115</sup>, entre os mais variados descritos por E. Yescombe<sup>116</sup>.

Ainda assim, há quem defenda que, face a susceptibilidade de um ligeiro desequilíbrio no plano orçamental do projecto e imprevisão, uma operação de PF só se torna eficaz quando lhe é dada uma garantia do Estado, seja esta directa ou indirecta<sup>117</sup>, real ou não. Discordamos com esta última disposição, pois que parece aludir um desprimor da natureza típica do PF: se é certo que a lógica do PF consiste numa total desorçamentação do Estado ou entidade pública, então não parece este ser um pressuposto indispensável para a implementação de um financiamento em PF. Aliás, muitos são os casos de PF que não beneficiaram de garantias do Estado e culminaram com êxito.

Resumindo, a alocação de riscos no PF segue essencialmente três critérios<sup>118</sup>: alocam-se os riscos consoante a capacidade de absorção e gestão de cada um dos participantes. Não sendo eficiente o primeiro critério, alocam-se os riscos às partes menos vulneráveis aos eventos propiciadores dos riscos. Não sendo, porém, atendíveis os dois primeiros critérios, alocam-se os riscos residuais aos patrocinadores do projecto.

## **SECÇÃO V: OS DIFERENTES CONTRATOS DO CONTRATO DE PF: A COLIGAÇÃO DE CONTRATOS**

A coligação de contratos é das características que torna o PF *sui generis*, mais individualizável e notabilizável: pois permite minimizar esforços e custos orçamentais, que seriam necessários despende-se a contratação dos serviços de cada uma das fases fosse feita em separado, e bem assim garantir maior eficiência e

---

<sup>114</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., pp. 769-770.

<sup>115</sup> CARVALHO, A. da R., idem.

<sup>116</sup> Ob. cit., pp. 197-312.

<sup>117</sup> CORDEIRO, A. M., ob. cit., pp. 770-771.

<sup>118</sup> Seguimos neste sentido a descrição de CARVALHO, A. da R., p. 37.

certeza de exequibilidade do projecto.

Ao mesmo tempo que esta coligação de contratos acentua a atipicidade do PF, permite não só atenuar o rigor jurídico engendrado pelos subtipos típicos nele envolvidos como também a propensão à estudos que melhor o ajustem a *praxis* da contratação jusempresarial. Falamos, neste sector, de uma panóplia de contratos indispensáveis à concepção, montagem e operacionalização do projecto, partindo dos mais básicos contratos de sociedade e acordos parassociais (para a constituição da sociedade condutora do projecto) às mais complexas operações de financiamento e de garantia de reembolso dos capitais investidos, sedimentados numa consistente relação de interdependência funcional sob a batuta influência e permissividade do princípio da liberdade contratual, não obstante a autonomia de cada um dos tipos que se associam para formar um único contrato.

Decerto que a referida permissividade dá azo à uma ilimitada série de tipos e subtipos contratuais. Contudo, adoptamos a perspectiva do agrupamento destes em três categorias: designadamente, *contratos de concepção e implementação, contratos de financiamento, e contratos de garantia*.

Note-se, portanto, que o cerne da dissertação é o regime jurídico aplicável ao contrato de PF, como um todo, e não a natureza de cada um dos contratos nele envolvidos. Por esta razão, não pretendemos fazer análises exaustivas sobre tais contratos, mas meras referências superficiais a fim de retermos o que importa para a elucidação da regulamentação jurídica do PF, assunto que cabe ao Cap. IV, *infra*.

## **SUBSECÇÃO I: CONTRATOS DE CONCEPÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DO PROJECTO**

Nestes contratos, referimo-nos a toda a conjuntura necessária para a concepção e execução do projecto. Entre eles, notabilizamos *os contratos de concessão de obra pública e de serviço público, contratos de construção, operação, gestão e manutenção, e o contrato de fornecimento contínuo*.

### 3.5.1.1. Contrato de concessão de obra pública e de serviço público

Actualmente, as concessões são reguladas pela Lei n.º 20/10, de 7 de Setembro (Lei da Contratação Pública), que dispõe no art.º 3.º als. g) e h) os conceitos de *concessão de obra pública* e de *serviço público*, respectivamente (*vide* Anexo III). Em ambos contratos cria-se uma relação jurídico-administrativa em que o ente público ou privado proprietário do projecto concede a SPV direitos sob o projecto com vista a sua exploração e gestão mais eficiente. Ao passo que na concessão de obra pública o concessionário constrói a obra pública e a explora como contrapartida do financiamento/investimento por si feito, na concessão de serviço público trata-se de um bem já existente (vg. um hospital, uma transportadora, etc.) cabendo ao privado apenas uma eficiente exploração daquele. Daí que é comum entender-se que o contrato de concessão visa satisfazer um interesse colectivo, que não dispondo o Estado de recursos para o seu financiamento recorre ao sector privado para o efeito.

Em verdade, decorre da natureza do próprio contrato de PF que o projecto a construir seja de utilidade pública – do Estado – valendo-se os privados apenas dos direitos de exploração do próprio projecto por tempo determinado ou determinável, e que a *bankability* do projecto demande as devidas concessões.

Característico do PF, o contrato de concessão constitui um **contrato-quadro**; aquele sobre o qual os demais contratos incidem. O contrato de concessão é assim o primeiro contrato a celebrar no âmbito de uma operação de PF.

Corroborando com esta visão, argumenta Figueiredo Dias que o contrato de concessão constitui a pedra angular do PF, *maxime*, na modalidade BOT<sup>119</sup>. Em bom rigor, é no contrato de concessão que são construídas todas as peças necessárias à implementação do projecto, designadamente os direitos e deveres da SPV e do ente público adjudicatório; as modalidades de operação e reembolso do investimento da SPV, incluindo as cláusulas de transferência ou não da propriedade do projecto findo o prazo de concessão; as isenções tributárias e benefícios fiscais, se aplicáveis; entre outras.

---

<sup>119</sup> Ob. Cit., p. 143.

### 3.5.1.2. Contratos de construção e prestação de serviços

Obtidas as concessões (v.g. licenças de construção e exploração), a SPV contrata os mais variados serviços indispensáveis à implementação do projecto. Uma vez concedido o direito de construção de obra ou exploração de serviço, o ente público, já fora das suas vestes de autoridade administrativa, para efeitos do contrato, deixa de intervir directamente; processando-se as relações contratuais no âmbito do direito privado.

Neste sentido, os contratos de construção e/ou de desenvolvimento serão regulados pelas normas do Código Civil (CC). Por exemplo, o contrato de prestação de serviços, nos termos gerais (art.ºs 1154.º e ss), e de forma especial a prestação de serviços na modalidade de empreitada (art.ºs 1207.º à 1230.º). Ressalve-se a possibilidade de dispensa da celebração deste contrato na hipótese de a SPV mostrar-se equipada para construir ou explorar o projecto ou de alguns dos seus accionistas serem empresas construtoras.

Estes contratos são de capital importância porque definem, entre outros aspectos, a responsabilidade pelo design e execução da obra; as datas de conclusão e entrega (ou começo de exploração, dependendo das modalidades convencionadas no acto da contratação da concessão); a transferência do risco e propriedade, consoante os casos; as modificações das cláusulas por alterações de circunstâncias e vícios de vontade; a exigibilidade ou não de contratação de seguros contra os riscos de conclusão (tratando-se de construção de obra); cláusulas resolutivas, etc<sup>120</sup>.

A título de lembrete do que já aqui foi afluído (sec. IV, *supra*), dos contratos de construção devem constar cláusulas rigorosamente capazes de munir os intervenientes de condições para o cumprimento dos seus deveres. Sendo esta (a fase de construção/implementação do projecto) a mais crítica, a mais onerosa e até a de monitorização e fiscalização mais complexa, todos os mecanismos devem ser chamados à colação para diluir-se o risco de conclusão do projecto e tornar o projecto economicamente viável, operacional e rentável.

---

<sup>120</sup> Na mesma lógica argumentativa, DIAS, G. F., p. 144.

### **3.5.1.3. Contratos de fornecimento (contínuo) de obra, de matéria-prima**

Outra espécie de contrato, que reveste indesmentível importância para a implantação do projecto, é a de fornecimento contínuo. Contrato este que estabelece as bases para a garantia da produção e gestão dos custos médios durante a fase operacional, bem como de peças indispensáveis para a conclusão do projecto.

Trata-se de um tipo contratual que se encontra também regulado na LCP sob a epígrafe *fornecimento de obras*: à letra, são aqueles por via dos quais um dos co-contratantes se obriga, perante o outro durante um prazo e mediante um preço, a fornecer materiais ou bens móveis necessários a incorporar ou complementar uma obra (art.º 349.º, 2ª parte). O mesmo preceito estatui o regime jurídico destes contratos, submetendo-os à LCP (art.º 349.º, 1ª parte), sendo-lhes, aplicáveis, com as devidas adaptações, os art.ºs 180.º e ss, e bem assim os já mencionados art.ºs 1154.º ss e art.ºs 1207.º à 1230.º, ambos do CC.

Este tipo contratual tem também legal na LPPPs (art.º 2.º n.º 4 al. c) como um dos instrumentos de regulação jurídica das relações entre os parceiros privados e públicos no âmbito das parcerias, sem, no entanto, disciplinar-se o seu conceito, conteúdo e regime jurídico.

### **3.5.1.4. Contratos de operação e manutenção (*operation and maintenance*) e de gestão e comercialização (*off-take agreements*)**

Sendo por via da exploração do projecto que são angariados os fluxos de caixa destinados, entre outras funções, a reembolsar o capital dos credores (incluindo juros e outras comissões), é *mister* que sejam contratadas entidades<sup>121</sup> capazes de operacionalizar e gerir o projecto, bem como comercializar os produtos e serviços deste e proporcionar a manutenção dos equipamentos que tais operações envolvam. Daí, serem indispensáveis.

---

<sup>121</sup> Em muitos casos, prescinde-se da celebração destes contratos, deixando a responsabilidade da operação e manutenção do projecto sob os auspícios da própria SPV ou estruturas empresárias já constituídas de alguns dos seus accionistas. Porém, na pretensão de proporcionar-se uma oferta quantitativa e qualitativa dos produtos e serviços do projecto, devido as demandas de mercado suscitadas por técnicas de marketing e aquisição de clientela, ressalta que a gestão e comercialização da SPV sejam contratualmente atribuídas a terceiros; pois, por esta via evitam-se, até, conflitos de interesses entre os accionistas. Exceptuam-se, porém, os casos em que a exploração do projecto incida apenas sobre portagens (no caso de auto-estradas), consumo de energia eléctrica (no caso de a infra-estrutura projectada ser de carácter energético), etc., hipótese em que a SPV ser capaz instrumentaliza todo o processo.

Juridicamente, estes contratos não perfilam conceitos nem regimes especiais, caindo na generalidade dos contratos de prestação de serviços, e sendo-lhes, assim, aplicáveis as normais gerais do CC, relativas a este tipo contratual. Importa frisar, que devem constar destes contratos cláusulas claras sobre a remuneração, responsabilidade e os limites aplicáveis aos prestadores de serviços, a vedação ou não do direito de subcontratação, a delimitação das entidades encarregues de angariação das matérias-primas, bem como a gestão da cobrança pela utilização dos produtos e serviços disponibilizados pelo projecto.

## SUBSECÇÃO II: CONTRATOS DE FINANCIAMENTO

Os contratos de financiamento têm por finalidade o financiamento dos agentes económicos, no caso concreto a SPV; quer seja por via de entrega de dinheiro ou outra coisa fungível (como sucede no mútuo) quer pela simples disponibilização de fundos (como sucede na abertura de crédito).

Os contratos de financiamento podem, assim, revestir tantas espécies, quanto complexas as estruturas financeiras do negócio idealizado, consoante sejam alocados capitais próprios (*equity*), ou sejam exclusivamente investidos capitais alheios (*debt*), ou utilizados instrumentos financeiros híbridos (debêntures convertíveis em acções); ou ainda emitidos títulos de dívida e outros instrumentos financeiros (v.g. *project bonds*, operações de titularização e monetarização de créditos). Não obstante, damos primazia aos quatro seguintes: mútuo vs abertura de crédito; locação e cessão financeira.

### 3.5.2.1. Contrato de mútuo bancário e mútuo de escopo vs. Contrato de abertura de crédito bancário

O mútuo bancário<sup>122</sup>, também conhecido como *empréstimo bancário*, é apontado na doutrina<sup>123</sup> como um instituto que ganhou corpo na *praxis* negocial como subtipo contratual do mútuo civil, este último já com regulamentação legal

---

<sup>122</sup> Citando Engrácia Antunes “o contrato pelo qual o banco (mutuante) entrega ou se obriga a entregar uma determinada quantia em dinheiro ao cliente (mutuário), ficando este obrigado a restituir outro tanto do mesmo género e qualidade (‘tantundem’), acrescido dos correspondentes juros” – ob. cit., pp. 497-98.

<sup>123</sup> Entre os mais variados autores, ver ALMEIDA, C. F., ob. cit., p. 138 ss.

antiquada nos art.ºs 1142.º ss e em matéria de taxas de juros pelos art.ºs 559.º à 561.º, 806.º e 282.º ss, todos do CC e ainda no CCom, art.ºs 394.º

O mútuo bancário distingue-se do mútuo civil pela sua especialidade – âmbito subjectivo (o agente mutuante deve ser uma sociedade financeira bancária), irrelevando o carácter comercial ou não do mutuário; e pela forma do contrato – não se exige escritura pública nem documento autêntico, independentemente do valor mutuado: o contrato basta-se por escrito particular<sup>124</sup>. Pela sua natureza comercial, entende-se que o mútuo bancário destina-se a fazer as funções de financiamento, e não de simples empréstimo civil, presumindo-se por isso oneroso (art.º 395.º do CCom). Tal é assim que com a prática o mútuo bancário generalizou-se nos últimos decénios sob a modalidade de *mútuo de escopo*; ou seja, um contrato de mútuo vinculado a um fim determinado, indicado pelo mutuário e sendo, inclusive, motivo de resolução do contrato o incumprimento do escopo.

Ao contrário do mútuo, que é legal e socialmente típico, o contrato de abertura de crédito bancário não tem regulamentação legal tanto em Angola quanto noutras latitudes (v.g. Portugal), não obstante ser nominado por via das referências feitas a ele como uma das operações de banco no art.º 362.º do CCom. Sendo igualmente atípico na maioria dos ordenamentos jurídicos, boa parte da doutrina e da jurisprudência tem se socorrido das disposições do CCI<sup>125</sup>, onde o contrato em apreço é nominado e ostenta um regime jurídico próprio – cfr. art.ºs 1842.º à 1845.º

Assim, pode ler-se do art.º 1842.º, que estatui a sua noção, o seguinte:

L'apertura di credito bancario è il contratto col quale la banca si obbliga a tenere a disposizione dell'altra parte una somma di danaro per un dato período di tempo o a tempo indeterminato<sup>126</sup>.

Este conceito é sufragado pela doutrina e pela jurisprudência, v.g. em

---

<sup>124</sup> Esta solução que é acolhida pela doutrina e jurisprudência, resulta de regulamentação legal estipulada pelo DL n.º 32765, de 29 de Abril de 1943 que define a forma do mútuo bancário.

<sup>125</sup> Trata-se do 'Il Codice Civile Italiano' aprovado a 16 de Março de 1942. Neste código, a matéria do contrato de abertura de crédito bancário é regulada como modalidade do contrato de crédito bancário no Livro IV (*Delle Obbligazioni*), Título III (*Dei Singoli Contratti*), Capítulo XVII (*Dei Contratti Bancari*), mais especificamente na Secção III, epigrafada *Dell'apertura di credito bancario*, nos artigos 1842.º à 1845.º.

<sup>126</sup> *A abertura de crédito bancário é o contrato pelo qual uma sociedade financeira (creditante, seja ou não bancária) disponibiliza ou se compromete a disponibilizar a favor de um cliente (creditado, seja ou não comerciante) uma quantia em dinheiro durante um período de tempo determinado ou determinável, ficando este último no direito de fruir do capital disponibilizado à medida das suas necessidades e circunstâncias, e obrigando-se a restituir o capital disponibilizado, acrescido de juros e de comissões a luz do que tiver sido convencionado* – tradução adaptada pelo autor.



Portugal<sup>127</sup>, sendo dissonantes, por vezes, as posições sobre a sua natureza jurídica, especialmente os regimes jurídicos analogamente aplicáveis<sup>128</sup>; retocando a maioria que a abertura de crédito corresponde a um tipo contratual autónomo, pese embora a ele se apliquem subsidiariamente os regimes do mútuo bancário, da conta corrente mercantil e do mútuo civil e ainda do mandato, consoante se trate da forma, da cessação quando celebrado por tempo indeterminado ou da restituição do capital disponibilizado e do pagamento dos juros. A abertura de crédito bancário pode revestir várias modalidades: abertura de crédito garantida ou a descoberto, consoante o financiamento dependa ou não de prestação de garantias reais ou pessoais; com ou sem fim vinculado, consoante o montante disponibilizado pelo creditante tenha por finalidade um escopo ou não apresentado pelo creditado como pressuposto do financiamento; simples ou em conta corrente, consoante o creditado possa movimentar de uma só vez ou em tranches, face as suas necessidades, o montante disponibilizado<sup>129</sup> – podendo na ultima hipótese o creditado reprimar o crédito, ou seja, continuar a fruir do crédito se o reconstituir mediante depósitos periódicos posteriores<sup>130</sup>. Não sendo, contudo, o cerne desta dissertação aprofundar este assunto, passamos largo, estabelecendo em seguida uma análise comparativa dos dois contratos a fim de apurar qual o mais favorável.

Em bom rigor, o mútuo destina-se a financiamentos de curto prazo e em circunstâncias em que a necessidade de utilização do financiamento constitui-se imediata; ao passo que dada a natureza de utilização consoante as necessidades ocorrentes, a abertura de crédito alvejará projectos de médio-longo prazo. Não

<sup>127</sup> Entre outros: ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 501; ALMEIDA, C. F., ob. cit., p. 145; CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 639; PEREIRA, Sofia Gouveia *O Contrato de Abertura de Crédito Bancário*, 2000; SILVA, J. C., ob. cit., p. 365.

<sup>128</sup> Neste sentido ALMEIDA, C. F., p. 146; ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 502, *maxime* nota explicativa n.º 960; CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 643; PEREIRA, S. G., ob. cit., pp. 81 ss: Em linhas gerais, trata-se uma discussão algo clássica e que já fez correr muita tinta em que alguns defendiam a abertura de crédito não ser um tipo contratual solitário, levando alguns a propender para a sua qualificação como contrato-quadro ou normativo, outros como contrato-promessa, alguns ainda como contrato típico, coligação de mútuo com depósito ou subtipo do mútuo, e tantos outros defendendo a tese de tipo contratual *sui generis*, autónomo e definitivo. Apesar desta dissonância ainda algo latente, defende-se na doutrina mais recente a favor da última tese citada – a abertura de crédito como um tipo contratual autónomo, cujo objecto é o ‘acreditamento’; a disponibilização de dinheiro como bem autónomo do creditado.

<sup>129</sup> Igual solução é apresentada pelo art.º 1843.º primeiro parágrafo do CCI, com especial realce à modalidade de conta corrente.

<sup>130</sup> Igualmente o já citado art.º 1843.º, primeiro parágrafo, *in fine*.

obstante ambos serem contratos onerosos de dinheiro<sup>131</sup>, o mútuo é um contrato real *quod constitutionem*<sup>132</sup> – exige a entrega física de dinheiro ou outra coisa fungível e transferência da propriedade da coisa mutuada para a esfera jurídica do mutuário (art.º 1144.º do CC), como requisito obrigatório do contrato, ficando o mutuário obrigado a usar tal montante ou coisa e a restituir outro tanto, acrescido de juros (art.º 1142.º, parte final conjugado com o art.º 1145.º, n.º 1, ambos do CC e o art.º 395.º do CCom) – ao passo que a abertura de crédito é um contrato consensual; tem-se como perfeita pela simples promessa de disponibilização e o creditado só paga o crédito disponibilizado na medida da sua utilização, sem prejuízo dos correspondentes juros e comissões (vg. comissão de abertura de crédito ou de reserva e comissão de imobilização).

A abertura de crédito está sujeita a simples forma – princípio da liberdade de forma consagrado no art.º 219.º do CC – sem prejuízo do disposto no artigo único do DL n.º 32765, de 29 de Abril de 1943 (v.g. exigência de documento escrito particular) ou de forma mais solene nas hipóteses dos art.ºs 660.º e 714.º, ambos do CC. O mútuo obedece aos mesmos princípios de forma, contudo surge como contrato unilateral, gerando obrigações apenas para o mutuário; ao passo que na abertura de crédito há uma concertação de declarações de vontade, um sinalagma, em que cada uma das partes equipa-se de direitos e obrigações. Esta ideia de relação bilateral ou sinalagmática deslumbra, em fim, a função socioeconómica e prática da abertura de crédito: para o creditado, permite, de *per se*, assegurar a *bankability* do seu negócio em condições mais favoráveis que a de um mútuo<sup>133</sup> (em que para além de juros bastante onerosos é maior a hipótese de anatocismo ou subcapitalização) para além do uso do crédito no limite das suas necessidades; e para o creditante, prevê-se melhor garantia de reembolso e sem riscos, para além da rendibilidade com os juros e, inclusive, comissões sobre valores disponibilizados e não utilizados<sup>134</sup>.

---

<sup>131</sup> Neste sentido ALMEIDA, C. F., pp. 138 e 146.

<sup>132</sup> Por todos na doutrina e jurisprudência portuguesas bem como noutras latitudes.

<sup>133</sup> A abertura de crédito constitui uma forma de financiamento bastante eficaz, especialmente em projectos de grande escala, susceptíveis de riscos de conclusão. Deve-se ao facto de em regra não ser possível resolver-se o contrato antes do prazo contratualmente convencionado – no direito italiano, art.º 1845.º do CC (*recesso dal contratto*); e nos direitos angolano e português, art.º 349.º do CCom – excepto tratando-se de resolução fundada em justa causa, hipótese em que aplicar-se-ia o art.º 1150.º do CC.

<sup>134</sup> Posição defendida por todos, quer na doutrina como na jurisprudência.

Apresentados que estão os traços distintivos entre o mútuo bancário e a abertura de crédito bancário, não parece restarem dúvidas que pela natureza do contrato de PF (v.g. longo prazo de maturidade do projecto, propósito específico, a pretensão de não alocação de fundos próprios e a dependência dos *cash flows*) será a abertura de crédito o meio de financiamento mais favorável, assumindo as modalidades de abertura a descoberto, em conta corrente e com fim vinculado.

### 3.5.2.2. Contratos de locação financeira e de cessão financeira

A locação financeira e a cessão financeira compreendem dois outros tipos contratuais que têm despontado no ordenamento jurídico angolano nos últimos tempos, primeiro como tipo social e posteriormente como tipo legal.

No esquema legislativo actual, a locação financeira ou *leasing*<sup>135</sup> é regulada pelo DP n.º 64/11, de 18 de Abril (Regulamento do Contrato de Locação Financeira – RCLF<sup>136</sup>), o qual o define no seu art.º 1.º como «o contrato pelo qual uma das partes se obriga contra retribuição a conceder à outra gozo temporário de uma coisa, móvel ou imóvel, adquirida ou construída por indicação desta e que a mesma pode comprar total ou parcialmente num prazo convencionado, mediante o pagamento de um preço determinado ou determinável, nos termos do próprio contrato». Resulta, assim, desta noção que o contrato de leasing se estabelece numa relação triangular: o fornecedor que detém a propriedade do bem; a sociedade de locação financeira ou locador, que adquire do fornecedor por indicação do locatário (a SPV) um bem que o ultimo deseja fruir, mediante retribuição.

No plano destas relações centra-se uma estrutura de financiamento bastante eficaz, sedimentada no princípio da autonomia das partes (art.º 4.º do RCLF e art.º 405.º do CC), da boa fé (art.º 6.º) e da liberdade do objecto do contrato (art.º 2.º) que facilita o locatário a dispor de um bem a preço menos oneroso que o que teria se contratasse individualmente o serviço ou comprasse o bem (art.º 9.º). Especialmente no contexto do PF, em que a SPV constitui-se com um património

---

<sup>135</sup> A locação financeira, e bem assim a cessão financeira são dominantemente referidas na doutrina por *leasing* e *factoring*, respectivamente, por serem figuras de matriz anglo-saxónica.

<sup>136</sup> Nesta secção, de ora em diante, os artigos citados sem menção de diploma devem entender-se respeitantes ao RCLF, a menos que disposição contrária resulte do próprio texto.

quase irregular, afigura-se como grande valia poder dispor de um bem de equipamento, de matéria-prima, de instalações industriais, por tempo indeterminado (art.º 10.º), sem grandes percalços, com a vantagem ainda de poder vir a integrar o bem na sua massa patrimonial, findo o contrato (art.º 4.º).

Paralelamente ao *leasing*, pode incorporar a estrutura de financiamento da SPV a cessão financeira ou *factoring*. Esta figura foi consagrada na ordem jurídica angolana sob o epíteto de “Regulamento das Sociedades de Cessão Financeira ‘Factoring’ – RSCFF” pelo DP n.º 95/11, de 28 de Abril.

Diferente do contrato de *leasing*, este diploma não estatui a noção do contrato de *factoring*; entendendo nós, por referência aos art.ºs 2.º e 3.º, que *factoring* é o contrato pelo qual uma das partes (o aderente, cliente ou cedente financeiro) cede à outra (o *factor*, cessionário financeiro ou sociedade de cessão financeira), a curto prazo, créditos de que é titular sobre um ou mais terceiros (o devedor, *debitor* ou cedido), mediante o pagamento de uma contrapartida. Estabelece-se, também aqui, uma relação financeira triangular em que a SPV, por exemplo, tendo créditos sobre um cliente ou prestador de serviços, socorre-se do cessionário para lhe fazer adiantamento do montante que precisa, na proporcionalidade dos seus créditos, ficando o cessionário subrogado nos direitos de crédito daquele.

Na doutrina, todos corroboram sobre as incontáveis vantagens e funções do *factoring*: função de financiamento (antecipação à empresa cedente dos valores do crédito), função administrativa de prestação de serviços, gestão e cobrança dos créditos, função de seguro de crédito<sup>137</sup>; financiamento, segurança, e simplificação<sup>138</sup>; maior liquidez à empresa, incremento da rendibilidade, limitação do endividamento, favorecimento do balanço, aumento do fundo de maneo, entre outras<sup>139</sup>. Assim, o *factoring* assume-se como um pilar para o equilíbrio financeiro e uma mola impulsional da expansão do projecto, permitindo minimizar ao máximo riscos de conclusão por indisponibilidades de recursos.

Em jeito de conclusão, dada a complexidade e grandiosidade dos

---

<sup>137</sup> Neste sentido SILVA, J. C, ob. cit., p. 430 e ALMEIDA, C. F., ob. cit., p. 127.

<sup>138</sup> Neste sentido ANTUNES, J. E., ob. cit., p. 521.

<sup>139</sup> Neste sentido CORDEIRO, A. M., ob. cit., pp. 693-97.

projectos em PF, haverá uma pluralidade de financiadores e credores, dando azo aos tais chamados ‘sindicatos de crédito’. Aqui um ponto essencial no sentido em que podem ser variadas as formas de financiamento contratadas (v.g. abertura de crédito, *leasing*, *factoring*, etc.) com a vantagem de serem estruturadas numa só operação. Sendo ‘a estruturação do financiamento’ uma das fases cruciais para o sucesso do projecto, não podem aqui ser deixados a mercê os vários subcontratos com consultores externos (v.g. juristas, gestores financeiros, revisores de contas, fornecedores de materiais e obras, etc.) de maneiras a delimitar-se adequadamente as responsabilidades e os riscos do projecto entre os vários sujeitos da operação.

### SUBSECÇÃO III: CONTRATOS DE GARANTIA<sup>140</sup> AO FINANCIAMENTO

Desde há muito, os contratos de garantia<sup>141</sup> revestem capital relevância a nível das relações contratuais, sejam elas civis ou comerciais, conquanto estes promovem o crédito e bom nome dos devedores; constituindo, inclusive, as fontes de motivações dos financiadores/credores. Especialmente num contrato de PF em que por se financiar um projecto específico a garantia de reembolso está quase exclusivamente dependente do sucesso económico deste, tais contratos figuram como pedra de toque. Essas garantias, grosso modo, variam das mais clássicas garantia (bancária) autónoma, fiança (bancária) e penhor (bancário) à figuras mais modernas como garantias financeiras, e outras híbridas como a emissão de obrigações ou títulos de dívida a dispersar pelo público.

No âmbito do PF, é comum agruparem-se estas garantias em três blocos, consoante sejam intrínsecas ao património do próprio projecto, sejam prestadas por agentes comerciais terceiros ou ainda pelos próprios accionistas<sup>142</sup>.

---

<sup>140</sup> Para um estudo mais aprofundado e actual sobre garantias *vide* CORDEIRO, A. M., *Tratado de Direito Civil X*, 2015.

<sup>141</sup> A doutrina e legislações de que dispomos não nos brindam com um conceito de contratos de garantia (ao financiamento). Entendemos que estes *são contratos por via dos quais uma parte contraente garante, em nome próprio ou em favor de um terceiro, à um credor/financiador o cumprimento de obrigações pecuniárias contraídas no âmbito de um financiamento a adquirir ou ora adquirido*. Ou seja *contratos que têm por finalidade garantir o reembolso de um financiamento*. A estruturação destes contratos impõe-se, assim, tão complexa e onerosa quanto o valor do financiamento a desencadear.

<sup>142</sup> É também esta a estrutura adoptada por DIAS (cfr. ob. cit., pp. 148), na qual nos inspiramos para o nosso estudo. De salientar que a referida autora vai além deste esquema, fazendo referência, entre tantos outros, a celebração, entre os financiadores (e/ou eventualmente os promotores) e um ou mais depositários, de contratos de abertura e gestão de uma conta de depósito à ordem (v.g. *conta escrow*) em que são consignadas as receitas

### **3.5.3.1. Garantias do próprio projecto: garantia autónoma, penhor, hipotecas**

Resulta da própria natureza conceptual, contratual e jurídica da figura do PF que o património da SPV, e demais fluxos de caixa que esta vier a gerar, são as principais, senão as únicas, garantias de que podem dispor os financiadores/credores, como, aliás, já vimos aquando da nossa discussão das modalidades de PF (*vide* Cap. II, ponto 2.3., *supra*), especialmente *non-recourse*. Isto assim é porque na pretensão de manter os seus patrimónios incólumes, os promotores do negócio autonomizam o património da SPV, autonomizando-a, também, juridicamente – podendo os credores verem, *ab initio*, a possibilidade de reembolso apenas por recurso a figura da garantia autónoma (art.º 601.º ss do CC), penhorando as acções e equipamentos da SPV, exigindo hipotecas de bens imóveis e consignação de caução, de privilégios creditórios, e, no limite, operando a cessão de créditos, que de resto constitui o clausulado da figura do *step-in*, estudada mais adiante (*vide* Cap. IV, ponto 4.6 e *passim*).

Em regra estas garantias – a autónoma, o penhor – correspondem às vias mais comuns de assegurar o cumprimento do crédito, em especial pela possibilidade de expropriação da SPV pelos credores. Mas sendo o PF um contrato vulnerável a alto riscos (v.g. de conclusão) e os financiadores a parte contratual com interesses menos protegidos, convém que se convencionem contratualmente garantias adicionais às típicas dos futuros fluxos de caixa.

### **3.5.3.2. Garantias de terceiros: garantias bancárias, seguros, fianças**

Entre estas garantias, citam-se as *fianças* (*maxime* bancárias), garantias bancárias autónomas (*maxime, on first demand*) e os mais variados seguros aplicáveis a especificidade de cada contrato de PF (v.g. seguro-caução, seguro de crédito, seguros obrigatórios de responsabilidade civil). A importância destas garantias adicionais reside no facto de que geralmente serão prestadas por sociedades financeiras.

Caberá aos financiadores e credores, por intermédio dos seus analistas e

---

advenientes da exploração do projecto, destinadas ao pagamento dos financiadores e repartição dos lucros entre os accionistas.

consultores, optar por cláusulas de garantia que melhor lhes aprouver, através de cláusulas contratuais gerais, sem prejuízo das proibições legalmente estabelecidas. Por exemplo, tratando-se de garantia bancária autónoma é *mister* que seja *on first demand*, no sentido em que não será oponível pelo banco ou entidade garante. As fianças, dada a sua característica de acessoriedade, deverão ser atendíveis apenas em último estalão. Contudo, não se poderá prescindir da celebração de seguros, sobretudo contra a ineficácia do projecto e de conclusão deste.

### 3.5.3.3. Garantias (contratuais ou residuais) dos promotores

Um último nível de garantia no âmbito do PF reside na possibilidade de os accionistas promotores do projecto prestarem garantias residuais. Sendo mais comuns, em termos modernos, tais garantias são típicas nas modalidades *limited-recourse PF*. Estas garantias podem revestir, entre outras formas, a de compromissos de contribuição com capital próprio; compromisso de conclusão e de gestão sã e prudente do projecto; acordos de não concorrência com a SPV; compromissos de assunção de responsabilidades, conforme se julgue necessário e/ou indispensável; acordos de não utilização do património do SPV para fins próprios e de distribuição dos dividendos e lucros apenas na medida do que for convencionado no contrato de constituição da SPV, especialmente depois de satisfeita a quota-parte dos financiadores e credores<sup>143</sup>.

Sublinhe-se, porém, que estas garantias são residuais e quase nunca reais (como se diz na gíria, *just in case*). Elas funcionam, em bom rigor, apenas para cumprimento de procedimentos administrativos e, como bem sublinha Philip Wood, são grosso modo insatisfatórias<sup>144</sup>. Imaginemos uma hipótese em que o projecto é inviabilizado por riscos políticos? Não nos parece que faria sentido responsabilizar os promotores. Razão pela qual, é *mister* que as limitações e responsabilidades dos promotores estejam contratualmente bem delimitadas; sendo no mesmo sentido imprescindível a celebração de seguros, resseguros ou ainda contra-garantias.

Concluindo, tal como defendemos que os contratos de financiamento

---

<sup>143</sup> Neste sentido também DIAS, G. F., ob. cit., p. 148 e *passim*.

<sup>144</sup> Ibidem.

devem ser, em princípio, aqueles que mais vantagens ofereçam aos accionistas promotores (v.g. a abertura de crédito bancário, a locação financeira) e a operacionalidade eficiente do projecto, os contratos de garantia ao financiamento devem ser aqueles que melhor protejam os financiadores (v.g. garantias bancárias autónomas, penhores e direito de expropriação, inclusive) – vigorando aqui o princípio da equidade e justiça contratual.



## CAPÍTULO IV: ESTRUTURA JURÍDICA DO PROJECT FINANCE

### 4.1. Tipicidade e Atipicidade do Project Finance<sup>145</sup>

Juridicamente, como nos elucida Figueiredo Dias, o PF é “uma figura de colocação transversal, que atravessa o direito societário, o direito administrativo (em particular, a disciplina das empreitadas), o variado mundo dos contratos e das garantias ou dos seus sucedâneos, dos seguros e do direito bancário e financeiro”<sup>146</sup>. Ou seja, o contrato de PF não ostenta uma base jurídica própria, estando a sua construção e regulamentação dependente da coligação de vários institutos. Por esta razão, a doutrina o qualifica como uma figura contratual “de natureza inominada<sup>147</sup> e atípica”<sup>148</sup> mista.

Na verdade, seguindo o critério residual, *são atípicos todos os contratos que não são típicos*<sup>149</sup> – aqueles que não contêm um modelo regulativo típico na lei ou na prática contratual (ou *lato sensu*, os que não tenham sido objecto de consagração e regulação expressas pelo legislador numa dada ordem jurídica) – e serão assim atípicos mistos ou atípicos puros (também, propriamente ditos); consoante sejam formados por prestações de contratos típicos, formando um único contrato, ou sejam marcados pela sua originalidade, pela alteração de elementos característicos de contratos típicos ou pela eliminação de seus elementos

---

<sup>145</sup> Não nos pronunciamos ao detalhe sobre a classificação dos contratos atípicos nem sobre a evolução histórica destes, em termos doutrinários e jurisprudenciais. Estrategicamente, limitamo-nos a discussão de alguns pontos salientes da disciplina jurídica destes contratos sob pretexto de enquadramento jurídico da figura do PF.

<sup>146</sup> Ob. Cit., p. 119. No mesmo sentido escreve toda a doutrina. Para citar alguns; CORDEIRO, A. M, ob. Cit., p. 771 e *passim* – “Em termos dogmáticos, o PF é um contrato complexo, de escopo financeiro, com um claro elemento de organização e que pode funcionar em coligação com numerosos outros contratos.”

<sup>147</sup> A propósito desta qualificação do PF como ‘contrato inominado’ salienta-se-nos fazer um reparo. A confusão que se propaga entre ‘contratos inominados’ e ‘contratos atípicos’ é uma distinção que remonta ao Direito Romano em que se entendia que só os contratos nominados faziam lei para os negócios jurídicos – ou seja, só os contratos merecedores de denominação especial e reconhecidos pela *jus civile*. Neste sentido era consensual designarem-se ‘nominados’ os ‘contratos típicos’ e ‘inominados’ os ‘contratos atípicos’; posição ainda defendida por alguns doutrinadores (v.g. René Demogue, *Traité des Obligations* apud PINTO, Paulo J. da Silva “Dos Contratos Atípicos”, s/d, p. 4ss). Porém, esta não é uma visão defensável na boa doutrina, *maxime* em tempos mais modernos. A expressão mais técnica é seguramente a de ‘contratos atípicos’ pois que está em causa o princípio da tipicidade – a consagração ou pelo menos reconhecimento de utilidade prática de um dado tipo contratual, como sublinha Pais de Vasconcelos (cfr. *Teoria Geral do Direito Civil*, 2012, p. 457). Aliás, são vários os contratos com nome reconhecido na lei, mas sem regime jurídico – os ditos legalmente nominados mas atípicos (v.g. o contrato de abertura de crédito, analisado *supra*) – assim como os contratos nominados e socialmente típicos.

<sup>148</sup> ANTUNES, J. E., p. 530.

<sup>149</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de *Contratos Atípicos*, 2009, p. 211.

secundários<sup>150</sup>. Os contratos atípicos são, assim, acordos de vontades das partes contratantes, resultantes de novas exigências (os chamados *negotia nova*) da vida económica, social e da prática jurídica que a lei não tenha explicitamente reconhecido; pelo que, mesmo sendo de inegável função socioeconómica relevante, estes só serão legalmente típicos a medida que forem consagrados por lei. É o caso do PF e, neste sentido, impõe-se necessário analisarmos a doutrina geral da disciplina dos contratos atípicos de formas a deduzirmos qual a estrutura jurídica quadro do contrato de PF.

Citando Paulo da Silva Pinto, “na gama imprecisa dos contratos atípicos avultam em número aquelas convenções que nada mais são do que modificações dos contratos conhecidos, por meio de pequenas mutações, sem completa alteração de sua substância”<sup>151</sup>. Nesta linhagem, a doutrina<sup>152</sup> estabelece, grosso modo, três grandes teorias<sup>153</sup> para a disciplina dos contratos atípicos: a teoria da absorção, a teoria da combinação e a teoria da aplicação analógica; que segundo reza a literatura tiveram a sua génese e apogeu na doutrina alemã.

Os precursores da primeira teoria entendem que deve-se identificar o

---

<sup>150</sup> Seguindo, em especial, a influente e inspiradora doutrina de Ludwig Ennecerus acolhida pela maioria na doutrina portuguesa (v.g. VASCONCELOS, P. P., ob. cit., pp. 218 ss) e na doutrina brasileira (v.g. AZEVEDO, Álvaro Villaça, ob. cit., *passim*; GOMES, Orlando *Teoria Geral dos Contratos*).

<sup>151</sup> PINTO, P. J. da S., ob. cit., p. 9.

<sup>152</sup> No essencial, todas as doutrinas nos mais variados ordenamentos jurídicos seguem esta teorização como base para o estudo jurídico dos contratos atípicos. Entre tantos, *vide* na doutrina brasileira – para além dos já citados Orlando Gomes, Villaça Azevedo e Silva Pinto – VENOSA, Sílvio de Salvo (cfr. *apud* NICODEMOS, Erika “Contratos Atípicos”, 2013, p. 2 e *passim*); MOTA, Maurício e CARDOSO, Patrícia Silva “A Qualificação do Contrato ...”, s/d, pp. 15 ss. Na doutrina portuguesa citam-se, entre outros, DUARTE, Rui Pinto *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*; VASCONCELOS, P. P., ob. cit., pp. 234 ss. Este último, ao contrário dos demais, refere-se ainda à uma quarta teoria: a teoria da **criação**.

<sup>153</sup> Em bom rigor, nenhuma destas três teorias conseguiu escapar das críticas da dogmática por nenhuma delas traduzir na prática uma regulamentação cabal dos contratos atípicos. Só para apontar alguma sùmula, a teoria da absorção peca por quase desconsiderar a natureza e razão de ordem dos contratos atípicos. Ao permitir que os contratos atípicos sejam regulados na íntegra pelo tipo típico que lhes serve de base, estão os seus apologistas a atribuir ao direito substantivo uma capacidade irreal de todas as circunstâncias advenientes nos contratos, até as anómalas e *sui generis*, para além de uma extraordinária capacidade de o direito seguir ao mesmo ritmo a evolução da prática negocial e as incalculáveis demandas por esta suscitada. Aliás, e ao invés dos contratos atípicos puros ou propriamente ditos, poderíamos tão-somente pensar nos contratos atípicos mistos, em que cada um dos tipos ostenta um regime jurídico próprio. A teoria da combinação, por seu turno, peca por idealizar uma ‘possibilidade impossível’ de concertar ao mesmo nível normas legais e extralegis: ao que se sabe, na tentativa de aligeirar-se a balança, se isto não gera excesso de liberdade contratual e flagelo da parte contratual mais desfavorecida, certamente dará azo à uma regulamentação jurídica extremamente rigorosa ao ponto de não se verem devidamente ponderados os interesses das partes. Já a teoria da aplicação analógica também peca em vários sentidos. Imaginemos o contrato de abertura de crédito bancário que tem como tipo base o mútuo: sujeitar o primeiro às normas substantivas do segundo seria, pensamos nós, das mais inadequadas soluções, visto que os dois tipos têm objectos contratuais diferentes (*vide* a respeito desta última parte o Cap. III, Sec. V, Subsec. II, ponto 3.5.2.1, *supra*).

elemento principal e dominante do tipo típico em que se funda o subtipo atípico, de maneiras a sujeitar-se no seu conjunto, este último, às prestações do contrato típico. No caso de um contrato de PF, entendendo-se que ele se funda no contrato de PPP, então a sua disciplina jurídica ficaria dependente do regime das PPPs.

Pela segunda teoria, sustenta-se que deve haver uma aplicação concertada das normas legalmente previstas e daquelas sem previsão legal, na medida em que ambas poderem funcionar como vasos comunicantes. Tratando-se do contrato de PF, aplicariam-se os regimes das empreitadas quanto aos contratos de construção, e a convenção entre as partes quanto a natureza da contribuição ou não de capitais próprios pelos patrocinadores a título de garantia.

Por último, a teoria intermédia (com a qual melhor nos identificamos) – a teoria da aplicação analógica – permite a aplicação das normas típicas aos contratos atípicos na parte em que forem análogos, sem desprestigiar as convenções que deram origem ao negócio jurídico ou as regras específicas constituintes da natureza do próprio negócio. Permite-se, por via desta teoria, a liberdade contratual, ao mesmo tempo que se exige a regulamentação por normas mais notórias de formas a garantir maior segurança e certeza jurídicas, a igualdade entre as partes e a eficácia do negócio jurídico.

Por força das mais variadas críticas contra as lacunas suscitadas por estas teorias, a doutrina recente deu berço a uma quarta teoria: **a teoria da criação**<sup>154</sup>; merecendo igualmente destaque a temática da hierarquia das fontes da disciplina dos contratos atípicos.

Sobre esta última questão, foram várias as vozes da doutrina que se pronunciaram, destacando a breve trecho, em Portugal, Adriano Vaz Serra, José Antunes Varela, Inocêncio Galvão Telles e Maria Helena Brito – sendo à última reconhecido o protagonismo de uma proposta mais detalhada e de contributo

---

<sup>154</sup> Os protagonistas e defensores desta teoria entendem que na falta de um tipo padrão (principal e dominante) típico que sirva de base do contrato atípico ou sendo inviável a aplicação analógica, o interprete ou aplicador do direito devem criar uma solução concreta e contextualizada, com base nos princípios e cláusulas gerais do direito e dos contratos, com especial realce, a boa fé, a equidade e a justiça contratual. No sentido desta afirmação, podem ser conferidas algumas obras já citadas neste trabalho, especialmente Pais de Vasconcelos (*Teoria Geral*, pp. 460-464; *Contratos Atípicos*, pp. 234ss) e Maurício Mota et. al. (pp. 18-19).

dogmático mais coerente<sup>155</sup>.

Esta autora parte da distinção entre os contratos legalmente típicos, dos socialmente típicos aos legal e socialmente atípicos; estabelecendo que na hierarquização dos contratos atípicos mistos contam prioritariamente as “cláusulas estipuladas pelas partes no contrato, desde que lícitas”, a “disciplina própria do tipo social”, as “normas e princípios gerais estabelecidos na lei para categorias contratuais mais amplas que o tipo”, as “normas e princípios gerais estabelecidos na lei para os contratos, os negócios jurídicos e as obrigações”, as “normas derivadas da boa fé contratual” e a “vontade presumível dos contratantes”<sup>156</sup>.

Em defesa da autonomia privada e da liberdade contratual, todos aqueles autores dão primazia, nas suas hierarquias, a convenção de vontade das partes, levando-nos a concluir que seria este o denominador comum na disciplina dos contratos atípicos. Porém, como afirma Pedro Pais de Vasconcelos, e nisto estamos nós de acordo, é utópico imiscuir-se sobre uma hierarquia suficientemente clássica e perfeita adequada a generalidade ou totalidade dos contratos atípicos, dada a diversidade e complexidade que estes encerram<sup>157</sup>.

Contudo, concluímos nós que, sem prejuízo das normas específicas exigidas pela especialidade dos negócios jurídicos em causa e das convenções de vontade das partes que deram origem aos negócios jurídicos, todos os contratos atípicos ficam subordinados às normas substantivas da lei geral dos contratos e das obrigações e aos tipos contratuais típicos, com os quais guardem semelhança e os seus objectos, forma e substância possam ser harmonizados. No caso específico do contrato de PF, estaríamos a falar, para além das regras substantivas do Direito Privado, dos regimes jurídicos dos contratos administrativos (v.g. concessão de obras e serviços públicos) e das PPPs, como se faz patente nas secções seguintes.

#### **4.2. Susceptibilidade de Tutela Jurídica do PF e Regime Jurídico Aplicável**

A já aludida atipicidade do PF suscita deste um modelo de contratação multi-estrutural e funcional que constitui em si necessidade de protecção jurídica,

---

<sup>155</sup> A este respeito cfr. VASCONCELOS, P. P., ob. cit., pp. 326 ss.

<sup>156</sup> BRITO, Maria Helena. *O Contrato de Concessão Comercial* ..., 1990, pp. 218-220.

<sup>157</sup> Cfr. VASCONCELOS, P. P., ob. cit., p. 233 ss.

pois que pela fragilidade das garantias do contrato, os financiadores, sobretudo, podem ver seus patrimónios comprometidos. Pois, se é constitucional que aos cidadãos seja dado o direito de livre iniciativa económica privada, empresarial e cooperativa (art.º 38.º, n.ºs 1 e 2 da CRA), é consequentemente lícito que a lei promova, discipline e proteja estas iniciativas, que no fundo visam suas contribuições para o desenvolvimento dos país (art.º 38.º, n.º 3 da CRA).

Aliás, e como nos lembra Menezes Cordeiro<sup>158</sup>, uma vez que o PF opera a longo prazo, um mínimo erro no estudo de viabilidade económica do projecto pode resultar em desequilíbrio total do negócio e consequentemente custar uma fortuna aos contribuintes. Daí que a intervenção do Estado como entidade reguladora seja imperativa.

No que tange ao regime jurídico aplicável, o PF não tem um modelo regulativo próprio. Ele reúne nas suas operações uma plêiade de tipos contratuais (v.g. contratos de concessão, construção, financiamento, garantia, operação e gestão<sup>159</sup>), sendo admissível que lhe sejam aplicáveis, para cada caso, as disposições dos contratos envolvidos. Por exemplo, no que respeita à concessão de obras, à concessão de serviços públicos ou à prestação de serviços, são aplicáveis respectivamente os regimes jurídicos dos contratos de concessão de obras públicas, de concessão de serviços públicos e o contrato de prestação de serviços da LCP; ao passo que, no concernente aos contratos de financiamento do projecto podem ser aplicáveis, entre outros, os regimes dos contratos de abertura de crédito e mútuo bancário, de cessão e/ou locação financeira. A estes diplomas podem juntar-se ainda, para a análise jurídica do PF, os regimes jurídicos dos contratos de garantia, como é o caso de garantias bancárias autónomas, fianças bancárias, seguros de crédito ou seguro caução. Note-se, portanto, que boa parte dos escritos sobre PF são abordados, amiúde, mais numa perspectiva económico-financeira do que jurídica, limitando-se maioritariamente, no que tange a perspectiva jurídica, à descrição das partes pelas quais correm os riscos do projecto, entre outros pequenos aspectos.

Diferente das demais ordens jurídicas, na Itália o PF tem previsão legal.

---

<sup>158</sup> Ob. cit., p. 770-1.

<sup>159</sup> ANTUNES, J. E., *ibidem*.

Trata-se da consagração, primeiro por aditamento dos art.ºs 37-bis à 37-h à Lei n.º 109/1994 (*Legge Quadro in Materia di Lavori Pubblici*) feito pelo art.º 11.º da Lei n.º 415/1998, e as sucessivas revisões do *Il Codice dei Contratti Pubblici*, em cuja última (DL n.º 70/2011 e Lei n.º 160/2011) a matéria do PF é disciplinada nos art.ºs 153.º e sgts – *vide Anexo V, infra*. O aludido art.º 11.º tem como epígrafe ‘*Realizzazione di opere pubbliche senza oneri finanziari per la pubblica amministrazione*’ e, no essencial, estatui a permissão de execução trienal de projectos cuja proposta e financiamento derivam maioritariamente de entidades privadas (art.º 37-bis), devendo tais propostas conter detalhes sobre estudos de viabilidade económica, plano de negócio acreditado por uma instituição de crédito, as garantias apresentadas pelos promotores, entre outros; a criação, após a adjudicação, de uma SPV na forma de sociedade anónima ou de responsabilidade limitada ou ainda um consórcio (art.º 37-d); o direito a SPV de emitir títulos de dívida e outros valores mobiliários (art.º 37-e); o direito de reembolso às partes lesadas em caso de resolução por inadimplência do contrato de concessão (art.º 37-f e 37-g); e mais importante a atribuição de privilégios creditórios aos financiadores sobre os bens da SPV (art.º 37-h).

Como se pode ver, este diploma preceitua apenas regras gerais sobre direitos e obrigações das partes intervenientes no PF, remetendo para o CC e os regimes das concessões os demais subcontratos. Daí entendermos que não se pode fazer uma análise jurídica sublime do contrato de PF, “nem sequer perfunctoriamente”<sup>160</sup>. Possível é fazer-se construção de cláusulas típicas a partir dos regimes jurídicos de outras figuras que lhe sejam análogas.

#### **4.3. A Aplicabilidade ao PF do Regime Jurídico da LCP**

Pela sua natureza, âmbito e objecto, o PF é tanto um contrato privado quanto público (*maxime* administrativo). Basta para tal recorrermos ao conceito de contrato administrativo: “o acordo de vontades pelo qual é constituída, modificada ou extinta uma relação jurídica de direito público entre Administração e um

---

<sup>160</sup> ANTUNES, J. E., p. 530.

particular tendo como finalidade a realização de um interesse público” (art.º 120.º, n.º 1 do DL n.º 16-A/95, sobre as NPAA).

De facto, é o que acontece no contrato de PF: o Estado ou ente público adjudicante tem um interesse a satisfazer em nome e prol do público e manifesta esta vontade a uma entidade privada que se obriga a satisfazê-lo, tendo como contrapartida a exploração dos benefícios daí resultantes, em regime de concessão.

Dispõe, o art.º 1.º deste diploma que a LCP estabelece as bases gerais e o regime relativos à contratação pública. *Destarte*, este preceito parece ser abrangente, pois que no âmbito da contratação pública pode falar-se tanto de contratos públicos, *lato sensu*, como de contratos administrativos, ou seja os contratos públicos celebrados pela Administração pública sujeitos às regras do Direito Administrativo. Porém, anota Jorge Andrade da Silva<sup>161</sup>, esta distinção não reveste qualquer interesse prático visto que a expressão ‘contrato administrativo’ é frequentemente utilizada na LCP.

Aliás, dispõe o n.º 2 do art.º 2.º que a LCP é, com as necessárias adaptações, igualmente aplicável às formações das concessões de obras públicas e de serviços públicos. E se repararmos o n.º 2.º do já citado art.º 120.º faz uma enunciação taxativa dos contratos administrativos, designadamente: *a) empreitada de obras públicas; b) concessão de obras públicas; c) concessão de serviços públicos; d) concessão de exploração do domínio público; e) concessão de uso privativo do domínio público; f) concessão de exploração de jogos de fortuna ou azar; g) fornecimento contínuo; h) prestação de serviços para fins de imediata utilidade pública*; dos quais têm razão de ordem para o nosso estudo os enunciados nas alíneas b), c) e d).

Nisto, o Código dos Contratos Públicos Português (CCP) é bem mais claro: “o CCP estabelece a disciplina aplicável à contratação pública e o regime substantivo dos contratos públicos que revistam a natureza de contrato administrativo” (art.º 1.º n.ºs 2 e 5).

---

<sup>161</sup> SILVA, Jorge Andrade da. *Lei da Contratação Pública de Angola*, 2014, p. 11.

Admitindo, entretanto, que o PF incide sobre a concessão, construção, ou exploração de obras e serviços públicos, parece não haver dúvidas sobre a aplicabilidade ao PF da LCP; cabendo então delimitar em que termos.

Entendemos que estas aplicam-se especialmente às operações de PF em que o promotor corresponde à um ente público (art.º 4.º, n.ºs 1 e 2) àquelas em que o promotor é privado mas a infra-estrutura a construir ou explorar pertence ao Estado, estando por isso dependente de licitação – art.º 3.º als. g) e h) e art.º 350.º: ou seja à formação dos contratos de concessão de obras públicas, de concessão de serviços públicos, de concessão de exploração do domínio público, de fornecimento contínuo de bens e prestação de serviços para fins de utilidade pública.

Importa referir que o diploma em apreço não vislumbra o regime jurídico do contrato de concessão de obra pública, nem de concessão de serviço público, mormente no âmbito das infra-estruturas<sup>162</sup>, ao contrário do que sucede no CCP. Aquele apenas regula o contrato de empreitadas de obras públicas (art.ºs 180.º à 347.º); e apesar de uma referência residual ao respeito pelos seus princípios (art.º 350.º, 2ª parte), este mesmo preceito afasta, de forma expressa da sua disciplina jurídica, as concessões de obras e serviços públicos, remetendo-as à legislação especial (art.º 350, 1ª parte). Aliás, a aludida lei sofreu alterações recentes mas o legislador silenciou-se quanto a regulamentação do regime das concessões de obras e serviços públicos; resultando, por isso, ser unânime o entendimento da regulação e interpretação deste tipo contratual por extensão analógica das variadas normas vigentes no solo pátrio, no sentido em que a não contrariem.

Igual procedimento usa-se na LPPPs: são instrumentos de regulação jurídica, entre outros, a concessão de obras públicas (art.º 4.º, al. a) e a concessão de serviço público (art.º 4.º, al. a). Daí a gritante discussão na doutrina da necessidade de consagração de um regime especial das concessões de obras e serviços públicos.

Enquanto isso, fica a questão do procedimento legal a seguir quanto ao regime das concessões: se seguimos o regime geral das empreitadas, por força da

---

<sup>162</sup> A propósito deste absentismo de normativo jurídico são várias as vozes com autoridade dogmática na ordem jurídica angolana que por demais se pronunciaram sobre a necessidade de regulamentação destas figuras. Entre elas, merece destaque Carlos Feijó num artigo publicado na RFDUAN. Saliente-se ainda estudos recentes que sufragam esta posição – *vide* FREIRE, M. A. ob. cit., 2012, *passim*.



referência feita no art.º 350.º *in fine*, ou se diante do silêncio do legislador recorreremos a outros regimes; parecendo-nos mais sensata a primeira hipótese<sup>163</sup>.

#### 4.4. A Aplicabilidade ao PF do Regime Jurídico das PPPs

Ao longo Cap. II, ponto 2.6, *supra*, afirmamos serem as PPPs o protótipo do PF. Afirmção idêntica resulta *expressis verbis* da nota explicativa n.º 7 do Ante Projecto da LPPPs (ver Anexo IV, *infra*) a qual faz referência clara ao PF como modalidade de PPP.

Parecia louvável a iniciativa de consagrar o PF no pleito das PPPs. Porém, tal entendimento doutrinário não foi acolhido pelo legislador. Apenas fez o legislador referências abstractas que nos reconduzem à figura do PF; pelo que, limitamo-nos àquelas para inferir delas o regime jurídico do PF.

Seguindo de perto o preâmbulo da LPPPs, depreende-se do 1º e 2º parágrafos que muitas das tarefas – no âmbito da reabilitação e construção de infra-estruturas rodoviárias, ferroviárias, aeroportuárias, de abastecimento de água e energia eléctrica, de saneamento das cidades, de entre outras – em que o Executivo Angolano tem empreendido um gigantesco esforço financeiro com recursos próprios ou recorrendo ao endividamento podiam ser desenvolvidas pelo sector privado, em estreita colaboração com o sector público, sendo que o arranque e mesmo o desenvolvimento e conclusão dos projectos seriam financiados pelo sector privado, e a recuperação dos investimentos por parte destes seria *a posteriori*, através da exploração, durante determinado tempo, em regime de concessão. Esta última parte corresponde ao cerne do contrato de PF.

Ademais, da definição do contrato de PPP dada pela lei (art.º 2º, n.º 1),

<sup>163</sup> É de resto a mesma técnica legislativa que adoptou o legislador Português, e esta solução é sufragada por grandes ícones da doutrina portuguesa do Direito Administrativo – entre eles Diogo Freitas do Amaral e Lino Torgal (cfr. SILVA J. A., *Código dos Contratos Públicos*, 2015, comentários aos art.ºs 426.º e 430.º). Para sermos precisos, não obstante terem sido consagrados em parte especial os regimes jurídicos das concessões de obras e serviços públicos (art.ºs 407.º à 430.º), o legislador expressamente os remete à aplicação subsidiária do regime jurídico das empreitadas de obras públicas (cfr. art.ºs 426.º e 430.º, *in fine*). No entendimento de Freitas do Amaral e de Lino Torgal, esta remissão tem razão de ser pois que “ainda que a **causa-função** de cada um desses contratos seja diversa, a empreitada de obras públicas e a concessão de obras públicas constituem, desde há muito, os sistemas privilegiados de que a Administração lança mão para execução de obras públicas necessárias à prossecução das necessidades colectivas. Como a empreitada sempre beneficiou de um regime jurídico geral é, assim, curial que, atento aquele traço comum, se possa estender o mesmo a concessão de obras públicas. Mas, por outro lado, compreende-se também que esta extensão – quando possível – se tenha de fazer sempre com as adaptações impostas pela diferente fisionomia dos dois tipos contratuais” (Cfr. SILVA, J. A., *ob. cit.*, p. 863).

depreende-se que o mesmo visa implementar e assegurar um projecto, a longo prazo, tendente a satisfação de uma necessidade colectiva, que se desenrola por via de uma coligação de contratos e uma pluralidade de sujeitos, em que tanto o financiamento, a responsabilidade pelo investimento e exploração podem caber no todo ao parceiro privado. É isto que acontece, *ad litteram*, no PF.

Ressalva-se um aspecto caracterizador do PF que não consta desta definição – a recuperação do investimento por via dos fluxos de caixa gerados pelo projecto. Porém, ao admitir a lei que para além do investimento e financiamento, a exploração do projecto também esteja a cabo do sector privado, está implicitamente a permitir que esta exploração venha gerar lucros que certamente farão cobertura ao investimento. Só assim se perceberia existir um período de concessão findo o qual a propriedade do projecto deve ser transferida para a esfera jurídica do Estado.

O art.º 2.º, al. c) preceitua que as PPPs podem envolver concessões não onerosas para o Estado, e o n.º 6 do mesmo artigo exclui do âmbito de aplicação das PPPs as parcerias cujo investimento ou valor contratual seja inferior a kzs 500.000.000,00 (*al. c*) e quaisquer outros contratos de fornecimento de bens ou prestação de serviços com duração não superior a 3 anos e que não implicam a transferência automática da propriedade do projecto objecto do contrato findo o período de concessão. Destas três normas, podemos retirar, respectivamente, o critério inovador do financiamento via PF, o chamado *off balance sheet* – ou seja que o promotor ou o dono do projecto não tenha que pagar nada nem prestar garantias, tendo a facilidade de usar seus activos para outros fins<sup>164</sup>; o critério da natureza de escopo financeiro complexo do PF, ou seja que o mesmo não se aplica a qualquer projecto, mas sim aos de grande vulto e elasticidade económica, com investimentos à volta dos 30 milhões de euros; e ainda que sendo o objecto mediato das PPPs a satisfação de uma necessidade colectiva, não haja privatização do domínio público, tal como acontece nas operações de PF na modalidade BOT.

Os fins visados pelas PPPs (art.º 4.º) são essencialmente os mesmos que os percorridos pelo PF – entre outros, o melhoramento da eficiência na afectação dos recursos públicos e o melhoramento qualitativo e quantitativo dos serviços

---

<sup>164</sup>CORDEIRO, A. M., pp. 768-70;

públicos – bem como do art.º 5.º, epígrafado ‘repartição de responsabilidades’, se pode aferir que a intenção do legislador parece ter sido a de liberar o Estado da função de financiador ou garante, cabendo esta responsabilidade ao sector privado, e ao Estado apenas a de acompanhar, regular e garantir que o interesse público visado é integral e favoravelmente alcançado.

Com as devidas adaptações, podem ainda ser aplicadas ao PF as disposições do art.º 5.º do regime das PPPs, quanto aos pressupostos de constituição, especialmente as alíneas a) e d) do n.º 1, segundo as quais é exigível que os projectos de investimentos a implementar sejam parte integrante de um programa multisectorial do Executivo e que o recurso à esta técnica de investimento tenha uma configuração financeira e contratual tal que apresente inúmeras vantagens em relação ao modelo de contratação pública tradicional e seja susceptível de oferecer aos privados previsibilidade de remuneração adequada face ao grau de risco do capital investido, bem como a execução e exploração do projecto dentro do prazo estimado. Esta disposição enfatiza a necessidade de tutela jurídica das operações de PF, de que tratamos na secção 4.2; pois, sendo o PF uma actividade empresarial complexa e *fluxo-dependente*, é um *must* garantir *ab initio* a sua rentabilidade.

A exigibilidade do art.º 13.º de constituição nas PPPs de uma SPV antes da execução de quaisquer contratos para o projecto é dos principais traços distintivos do PF em relação aos modelos de financiamento tradicional. Tal como descreve a maioria dos estudos em PF, é a SPV que centraliza todas as operações no contrato de PF, contratando em nome próprio todos os financiamentos e assumindo a direcção do projecto<sup>165</sup>. Subjacente a este preceito está a necessidade de proteger o património dos promotores do projecto. E lembrando as palavras de Menezes Cordeiro, tratando-se de o promotor ser o Estado, “ele consegue promover obras públicas com uma total desorçamentação.”<sup>166</sup>

*Ipsis verbis*, podemos ainda fazer coincidir as PPPs e o PF, na perspectiva de alocação e gestão do risco do projecto. Resulta do art.º 7.º da LPPPs que a

<sup>165</sup> *Vide*, entre outros, CORDEIRO, A. M., p. 768; ANTUNES, J. E., p. 530; SILVA, J. C., p. 437.

<sup>166</sup> Ob. Cit., p. 769.

partilha dos riscos entre as entidades públicas e privadas deve estar clara e contratualmente identifica e os riscos repartidos conforme a capacidade de cada parte de os gerir. É exactamente o que acontece no PF. Entenda-se nesta norma as entidades públicas como sendo os promotores do negócio e contextualizando ao PF os *sponsors* que no caso serão os promotores privados, e as entidades privadas como sendo os financiadores e outros accionistas que não sejam os promotores. Visto nesta perspectiva, a parte maior dos riscos será assumida pelos financiadores, aos quais cabe a responsabilidade de garantir a previsibilidade da viabilidade económica do projecto. Tal como nas PPPs o risco é preferencialmente atribuído ao parceiro privado e não ao ente público: no PF o risco é preferencialmente alocado aos financiadores e não aos promotores.

Por último, temos a cláusula do ‘equilíbrio financeiro e novas actividades’ (art.º 18.º). Trata-se da redefinição da estrutura financeira do projecto motivada por modificação do conteúdo das obrigações contratuais devido a factos supervenientes, como por exemplo, o prazo de execução do projecto, aumento ou redução de obrigações pecuniárias, etc. Tal como acontece nas PPPs, havendo reposição do equilíbrio financeiro a favor da SPV por parte dos financiadores, haverá em medida proporcional partilha dos benefícios financeiros resultantes.

Em conclusão, a estruturação do contrato de PF passa por analisar a natureza, constituição, funcionamento, atribuições e extinção da SPV, bem como cláusulas típicas em PF; matéria que cabe as secs. 4.5 e 4.6.

#### **4.5. A SPV: Origem e Regulamentação Jurídica**

Historicamente, a SPV teve origem nas jurisdições anglo-saxónicas, como evolução natural das *joint-ventures*, assumindo a forma de SPC (*Special Purpose Company*). Na sua essência, jazia a necessidade de junção e cooperação de empresas com a finalidade de desencadear um empreendimento, um negócio que, solitariamente, aquelas seriam incapazes. Este negócio era baseado na execução concertada dos vários associados, assumindo, cada um, as obrigações resultantes da actividade por si realizada autonomamente<sup>167</sup>. Esta *praxis* evoluiu até notar-se que

---

<sup>167</sup> HERZFELD & WILSON, 1996, p. 3 ss (*apud* CARVALHO, A. da R. *idem*).

era possível adoptar-se uma estrutura societária que garantisse maior segurança aos empresários – um tipo societário de vida finita que visasse um projecto específico; que garantisse maior protecção do património geral dos empresários. Assim, criou-se a *corporated/incorporated joint-venture*, caracterizada por ter personalidade jurídica e património autónomo.

Diferente do Brasil, Itália, Portugal e outras ordens jurídicas, o único diploma legal que faz menção explícita à SPV, no ordenamento jurídico pátrio, é a LPPPs, no seu art.º 13.º. Este artigo preceitua que a SPV pode adoptar quaisquer formas societárias previstas na legislação em vigor.

Ora vejamos o seguinte: Na Lei das Sociedades Comerciais (doravante LSC) vigora o princípio da tipicidade. O seu art.º 2.º, n.º 1 estipula, a título taxativo<sup>168</sup>, os seguintes tipos societários: sociedades em nome colectivo (al. a), sociedades por quotas (al. b), sociedades anónimas (al. c) e sociedades em comandita simples e por acções (als. d e e)<sup>169</sup>. Contudo, diz Pereira de Almeida, “esta limitação à liberdade contratual decorrente do princípio da tipicidade não exclui a adaptação de cada tipo às necessidades e condições concretas de cada projecto empresarial.”<sup>170</sup> Quer dizer, não obstante ter, a SPV, de revestir a forma de sociedade por quota, anónima, unipessoal anónima ou comandita por acções, serão atendíveis algumas das suas especificidades: desde já, a não obrigatoriedade de contribuições de entrada dos sócios; a não solidariedade entre estes quanto as dívidas da sociedade, nem mesmo pelas acções de que são titulares nos termos dos artigos, respectivamente, 28.º, 29.º e 78.º da LSC (todos lidos a *contrario sensu*).

Assim, pelos requisitos materiais de constituição destas, *máxime* o capital social e número de sócios, entendemos que a SPV revestirá em regra a forma de sociedade anónima, que corresponde em Angola ao tipo característico de empresas industriais e comerciais de maior dimensão e estrutura orgânica empresarial, e em

---

<sup>168</sup> ALMEIDA, António Pereira de. *Direito Angolano das Sociedades Comerciais*, 2013, pp. 16-18, 238ss. Ainda em sentido similar, OLIVEIRA, J. D. M. de, *Manual de Direito Comercial Angolano*, 2011, pp. 48ss.

<sup>169</sup> Além destas formas societárias, é ainda possível em Angola a constituição das sociedades unipessoais, permitidas por via da Lei n.º 19/12, de 11 de Junho.

<sup>170</sup> Ob. cit, p. 16.

fim ao protótipo das sociedades de capitais<sup>171</sup>. Contudo, não raras vezes, são também admissíveis as formas de sociedade unipessoal anónima ou sociedade de responsabilidade limitada, especialmente quando o promotor privado prescinde da constituição de uma nova entidade em face de ele mesmo centralizar a execução do projecto<sup>172</sup>. É também esta a visão que vislumbra a vasta literatura do PF<sup>173</sup>.

Neste sentido, o regime jurídico aplicável à SPV será aquele no qual estará vinculado o tipo societário<sup>174</sup>. Sendo sociedade anónima será regida pelas normas substantivas gerais da LSC e as específicas preceituadas nos art.ºs 301.º à 462.º deste mesmo diploma. Na mesma óptica, revestindo a SPV a forma de sociedade limitada, esta será regida pelas normas do CC, respeitantes ao contrato de sociedade, designadamente art.ºs 980.º ss, com as necessárias adaptações.

O art.º 13.º *supra* prescreve ainda que antes da celebração do contrato de parceria com a entidade adjudicante seja constituída uma SPV. Reduzido ao contexto do PF, os *sponsors* deverão constituir uma SPV a quem incumbirão o poder de implantar e gerir em nome próprio o projecto e contratar os serviços e financiamentos. Sendo certo que no tocante a este ponto aplicar-se-ão normas de direito privado, o contrato será reduzido a forma exigida pelo tipo societário, com prejuízo da obrigatoriedade de escritura pública por força do art.º 8.º n.º 1 da LSC.

Constituída a SPV são celebrados os contratos de concessão e atribuídas as licenças necessárias para a prossecução do projecto. Neste capítulo o contrato é administrativo e por isso são aplicáveis os regimes da concessão de obras e serviços públicos, com as devidas adaptações exigidas pela LCP e o regime geral das PPPs.

Tratando-se do PF na modalidade *non-recourse* a SPV fica, *destarte*, desprovida de capital social socorrendo-se dos activos que obtiver a partir dos financiamentos. Contrariamente, sendo exigíveis entradas aos promotores (v.g. PF nas modalidades *limited recourse* ou *full recourse*), são transferidas ao património da SPV partes dos patrimónios dos promotores (v.g. cessão de posição contratual, direitos de crédito, acções, activos fixos tangíveis e intangíveis)<sup>175</sup>. Esta constituição

---

<sup>171</sup> Ob. cit, p. 18; OLIVEIRA, J. M. p. 52.

<sup>172</sup> A respeito desta excepção, ver DIAS, G. F., ob. cit., pp. 134-137, com especial realce a nota explicativa n.º 24.

<sup>173</sup> *Vide esp.* YESCOMBE, E. R. ob. cit., p. 40ss e ainda o art.º 37-d da lei Italiana em anexo.

<sup>174</sup> CARVALHO, A. da R. ob. cit., p. 44.

<sup>175</sup> CARVALHO, A. da R. ob. cit., p. 45.

da SPV, com personalidade jurídica e património próprio, visa no fundo tornar os processos de licitação e de financiamento mais céleres e credíveis, evitar o efeito de contágio sistémico do património da SPV pela falência dos seus promotores e vice-versa, maior avaliação dos riscos e garantia dos financiadores.

Obtidas as concessões e devidas licenças a SPV celebra os mais diversos contratos (v.g. os de financiamento, de construção, fornecimento de bens móveis e matéria prima, prestação de serviços, de garantia, de seguros, etc.). Sem prejuízo da intervenção do ente adjudicatório na fiscalização ou acompanhamento do projecto, a este nível o contrato deixa de ser administrativo e passa ser de âmbito privado. Por esta razão, entendemos que neste capítulo vigoram os princípios da autonomia privada e liberdade contratual, por arrumação de cláusulas contratuais gerais, conforme as descritas no ponto seguinte.

Quanto ao conteúdo e forma do contrato de PF enquanto tipo unitário, partimos da distinção entre o PF contrato privado e o PF contrato público (administrativo). No âmbito privado, ressaltam logo os princípios da liberdade de forma e da liberdade contratual consagrados nos art.ºs 219.º e 405.º do CC, cujos textos são sufragados por Pais de Vasconcelos, a respeito do conteúdo, da forma e da prova dos contratos atípicos<sup>176</sup>. Contudo, entendemos que esta exigência de simples documento e admissibilidade de convenções das partes não prejudicam a exigência de forma mais solene (n.º 1 do art.º 364.º do CC), hipótese em que esta forma será exigida para todo o contrato<sup>177</sup>. É exemplo concreto, na modalidade de *limited recourse PF*, a entrega ou promessa de entrega de um bem móvel/imóvel como entrada para a constituição da SPV ou hipoteca como garantia de financiamento, hipóteses em que o contrato ficará sujeito à *escritura pública* – disposições combinadas dos art.ºs 981.º n.º 1, 875.º (por força do art.º 984.º al. a), 1029.º n.º 1 (por força do art.º 984.º al. b), 687.º e 714.º) e ainda o art.º 8.º da LSC. No âmbito público, parece mais difícil ainda no sentido da aplicação analógica não resolver, em primeira linha, o problema. Referimo-nos, neste contexto, à aplicação ao PF das normas da LPPPs e da LCP. Começando pela primeira, o diploma não

<sup>176</sup> Ob. cit., pp. 215, 319, 461 ss, 477.

<sup>177</sup> No mesmo sentido, VASCONCELOS, P. P., idem (com realce, a p. 477).

estatui a forma do contrato: art.º 6.º (sobre os pressupostos), art.º 13.º (sobre a constituição da SPV), art.º 14.º (sobre a aprovação e assinatura do contrato), art.º 17.º (sobre a alteração das parcerias), 18.º (sobre o equilíbrio financeiro e novas actividades) e 19.º (sobre o acréscimo de encargos). O mesmo sucede com o segundo diploma, designadamente quanto aos contratos administrativos de concessão de obra e serviço público, tanto mais que já aqui alguma tinta fez-se correr sobre o absentismo de normativo legislativo expresso destes contratos. Nada obstante, pela natureza e estrutura procedimental que as concessões exigem, entendemos que o contrato subordinar-se-á, pelo menos, a documento particular autêntico.

Quanto a extinção do contrato e consequente dissolução da SPV, entendemos que esta obedece o regime geral da extinção dos contratos e causas de dissolução da sociedade previstos no CC (designadamente, nos termos do art.º 1007.º, als. b), c), e) e f), do art.º 432.º n.º1; e do art.º 285.º ss) e na LSC (designadamente, nos termos dos art.ºs 140.º, n.º 1, als. a) à d) e 142.º, n.º 1, als. a) e d); sem prejuízo de normas específicas constantes do contrato de constituição da SPV e das cláusulas de *step-in* e *step-out*, construídas como garantia ao financiamento em caso de incumprimento ou insolvência. Dito de outra forma, a SPV extingue-se com a conclusão do projecto e transferência da obra a esfera jurídica do ente público, no caso de o contrato resultar de concessão de obra pública e com o termo do direito de exploração e gestão, no caso de o contrato fundar-se na concessão de serviço público – ou seja, pela realização completa do objecto contratual; pela ilicitude superveniente do objecto contratual (por exemplo, no caso de haver licenciamento incompleto do projecto); pela decisão judicial que declare a insolvência da SPV; pelo decurso do prazo fixado nos acordos de constituição da SPV; e por outras razões atendíveis contratualmente convencionadas. Entre tais várias outras razões, citam-se a expropriação, pelos financiadores ou entes públicos adjudicantes, resultante de incumprimento das obrigações gerais e das cláusulas de restituição do financiamento; a anulação do contrato de concessão ou financiamento, por incumprimento dos requisitos materiais e formais exigidos para a execução do projecto, no caso de a licitação resultar em actuação com manifesta



má fé, fraude à lei e/ou abuso de direito; ou ainda por incumprimento dos deveres gerais de informação aos credores, resultante de acção dolosa dos patrocinadores.

#### **4.6. Algumas Cláusulas Típicas do Contrato de PF: *direct agreements, step in rights, cure rights, novation e step-out.***

Por não haver um regime jurídico próprio do contrato de PF, a *praxis* negocial tem tornado quase regra a arrumação de algumas cláusulas típicas. Estas cláusulas visam, *a priori*, a delimitação dos potenciais riscos do projecto e a protecção das partes contratantes (especialmente os financiadores, por serem a parte mais vulnerável em detrimento das fracas garantias) e consubstanciam-se nos chamados *direct agreements*: acordos entre o ente público contratante, os accionistas da SPV e os financiadores que visam a cobertura dos riscos dos activos do projecto e a gestão dos recursos tecnológicos, incluindo a transferência da propriedade da SPV, os direitos de licenciamento, os direitos de exclusividade, de distribuição, e de fornecimento de peças de reposição, de matéria-prima e outros bens de equipamentos essenciais a prossecução do empreendimento<sup>178</sup>.

Um exemplo destes *direct agreements* pode ser visto nas **figs. 6b, 7a e 7b** *infra*. Tratando-se de PF na modalidade BOT, por exemplo (v.g. **fig. 7a**), pode dar-se um acordo directo entre o concedente e o concessionário em transferir a posse do projecto para este, em caso de conclusão com êxito, e simultaneamente garantias aos financiadores para administrar a gestão da SPV, em caso de insolvência.

O *step-in* – “o direito reservado às entidades financiadoras de, em caso de incumprimento grave do concessionário perante as suas obrigações contratuais, intervir temporariamente no contrato para assegurar a continuidade das prestações contratuais”<sup>179</sup> – é outra das cláusulas típicas do contrato de PF. O *step-in* corresponde ao direito de expropriação da SPV, por parte dos financiadores e credores, em caso de incumprimento das obrigações assumidas contratualmente.

---

<sup>178</sup> World Bank, “Key Issues in Developing PF Transactions”, p. 6.

<sup>179</sup> FREIRE, M. A. ob. cit., p. 41; YESCOMBE, E. R., ob. cit., pp. 535.

Atendendo à garantia maior dada aos financiadores ser a própria capacidade do projecto de gerar *cash flow*, a aludida expropriação surge como forma de garantir que o projecto seja capaz de operar e rentabilizar.

No que é de direito e que importa para a nossa discussão, refira-se que a construção da cláusula de *step-in* varia de ordenamento para ordenamento jurídico, sendo que a maioria dos advogados e juristas constrói esta cláusula tendo como base o penhor<sup>180</sup>. Talvez se fundamente uma tal técnica, em especial por ambas figuras serem reconhecidas na doutrina como garantias reais<sup>181</sup>. Porém, no nosso entender, não parece ser esta uma solução defensável pois que o *step-in* e o penhor, em bom rigor, não se traduzem no mesmo objecto. Ao passo que no último são penhorados bens móveis e/ou imóveis na medida do que for necessário para a satisfação do crédito, carecendo, em regra, a constituição de penhor de entrega da coisa empenhada (art.ºs 669.º do CC e 398.º do CCom), no *step-in* dá-se substituição efectiva do devedor por cláusula resolutiva expressa, constante do contrato de financiamento. No caso específico do PF em que é devedor a SPV e o seu património, penhorar significaria o credor dispor e/ou usufruir da coisa penhorada até cumprir-se a obrigação (art.ºs 673.º, 675.º e 677.º, todos do CC) – salvaguarda-se, aqui, o direito de resgate da coisa empenhada. Contrariamente, *to step in* significaria expropriar a SPV, quer destituindo a sua personalidade jurídica e deixando a direcção do projecto sob guarda de uma nova sociedade quer tornando-se os financiadores e outros credores accionistas da própria SPV. O que se dá aqui é a descaracterização da idoneidade e competência dos accionistas da SPV (*maxime*, os promotores) e a criação de uma estrutura de gestão empresarial reforçada – salvaguarda-se, aqui, não tão-somente a possibilidade de satisfação do crédito, mas

---

<sup>180</sup> Trata-se de uma das figuras mais clássicas no âmbito das garantias ao cumprimento das obrigações. Na modalidade civil ou comum, o penhor encontra-se estatuído no CC no elenco das garantias especiais das obrigações e está regulado nos art.ºs 666.º a 685.º. Destes preceitos, lê-se que o penhor tem como objecto a satisfação de direitos de crédito, incluindo bens de terceiros (art.º 666.º, n.º 1). Daqui se pode aferir a função de *accessoriedade* do penhor: nem tudo pode ser penhorável (nos termos gerais do CPC) e o bem penhorado tem como finalidade única o cumprimento da obrigação, sendo restituível na hipótese de haver cumprimento posterior. Neste sentido, distingue-se do *step-in* em que a expropriação dissolve definitivamente qualquer direito do devedor sobre a coisa expropriada.

<sup>181</sup> A respeito desta afirmação, no tocante ao **penhor**, *vide*, entre outros, as posições de CORDEIRO, A. M., ob. cit., p. 723. No tocante ao **step-in**, *vide*, entre outros, VINTER, G. et. al., ob. cit., p. ; WOOD, P. R., ob. cit., pp. 229-231; e YESCOMBE, E. R., ob. cit., p. 144 e *passim*.

também a continuidade e conclusão com êxitos do projecto: afinal, a verdadeira garantia financeira é a expectativa de o projecto operar e gerar fluxos de caixa.

Nos ordenamentos jurídicos de *common law*, é necessário que haja previsão legal para tal<sup>182</sup>. Normalmente, a construção desta cláusula reveste três formas de contenção: *cure rights*<sup>183</sup>, *step-in rights*<sup>184</sup> e *novation*<sup>185</sup>. A primeira fase passa pela exigibilidade a cada um dos participantes no projecto de informar aos financiadores sobre as principais dificuldades e irregularidades afectas ao projecto, de forma a criar-se uma curadoria - *trusteeship*.

Numa segunda fase, é reservado aos financiadores o direito de intervir na administração do projecto - *to step in with the Project Company* - de maneira a garantir a continuidade do projecto. Nestes casos a SPV continua vinculada as obrigações assumidas.

Num último nível de *step-in*, a novação, dá-se extinção da SPV e a sua subsequente substituição por outra entidade que administrará o projecto no âmbito do mesmo contrato e ainda sob financiamento dos mesmos credores. Nos termos dos estatutos e do contrato, é permitido aos accionistas do projecto deliberar sobre a aceitação ou não da entidade que substitui a SPV.<sup>186</sup>

Na ordem jurídica angolana, não há qualquer referência ao direito de *step-in* na LCP. Há sim uma referência implícita na LPPPs – cf. art.º 13.º, n.ºs 5 e 6. Sendo que esta imprecisão deixa dúvidas sobre a intenção do legislador, se este quis legislar o direito dos financiadores (incluindo instituições financeiras controladas pelo Poder Público) de expropriarem a SPV em caso de incumprimento dos contratos de financiamento ou apenas de vedar à Administração Pública àquela acção, somos de opinião que esta norma, que é de capital importância, seja expressamente consagrada.

---

<sup>182</sup> World Bank. Ob. cit., p. 7.

<sup>183</sup> “Cure rights allow the lenders to cure a breach of an obligation by the project company under one of the project documents, including in particular the concession agreement.” – Idem, p. 5.

<sup>184</sup> “Step-in rights arise where the project company breaches one of the project documents and the relevant participant chooses to terminate. In this case, the lenders are given a chance to step in with the project company, cure the relevant breach and put the project back on track.” – *Ibidem*.

<sup>185</sup> This refers to the transfer of all of the project company’s rights and obligations to a substitute entity that takes over the project company’s role. Idem, p. 5-6.

<sup>186</sup> *Ibidem*.

Em Portugal, o direito de *step-in* encontra-se expressamente regulado no art.º 322.º do CCP. Este artigo permite a expropriação da SPV quer por via da transferência do controlo societário da SPV (n.º 3, al. a)), para as entidades financiadoras, quer por via da cessão de posição contratual da SPV (n.º 3, al. b)) para as entidades financiadoras, sem prejuízo de estas últimas indicarem uma sociedade gestora. Porém, sublinhe-se que este direito de expropriação só pode ser invocado na álea de «incumprimento grave pelo co-contratante de obrigações contratuais perante o contraente público ou perante terceiros com quem o co-contratante tenha celebrado subcontratos essenciais para a prossecução do objecto do contrato desde que o incumprimento esteja iminente ou se verifiquem os pressupostos para a resolução do contrato pelo contraente público ou dos subcontratos por terceiros» (art.º 322.º n.º 2) e mediante estipulação contratual e expressa autorização do ente público concedente (art.º 322.º n.º 1, 1ª parte).

*Deve a cláusula de step-in limitar-se ao incumprimento dos contratos de financiamento ou à generalidade das cláusulas e obrigações?*

António Freire<sup>187</sup> defende que o direito ao *step-in*, atribuído aos financiadores, deveria ser abrangente às cláusulas e obrigações a volta da concessão, e não apenas ao incumprimento das cláusulas de financiamento.

Não nos parece ser esta a melhor solução. Senão vejamos: os bancos e outros credores não são accionistas da SPV, nem titulares do poder de licitação. São apenas financiadores, aos quais cabe o direito ao reembolso do capital investido, e respectivos juros e comissões, e à informação detalhada sobre o projecto, nos termos gerais; não sendo implicados directamente na administração da SPV, nem lhes sendo lícita a aquisição do capital votante da SPV naqueles termos. Estaríamos sim de acordo, se a cláusula em apreço fizesse referência ao Estado ou ente público afim. Pois, mesmo não sendo accionista da SPV é ele o proprietário, em potência, da obra pública ou serviço público a ser executado; pelo que a ele incumbe velar, em última instância, pela sua exequibilidade. É, de resto, o que dispõe o art.º 13.º, n.º 5 da LPPPs (lido a *contrario sensu*), conjugado com o n.º 6.

---

<sup>187</sup> Ob. cit., p. 44.

Uma última cláusula típica do PF é o *step-out* – o direito aos financiadores de resignarem a promessa de financiar o projecto na eventualidade de incumprimentos formais, por exemplo, a falta de alguma licença. Ao contrário do que acontece no *step-in*, em que criam-se mecanismos de revitalização do projecto, no *step-out* simplesmente põe-se termo a operação. Esta cláusula, que encontra sede de regulamentação legal em ordenamentos como Portugal, é bastante implicante pois que modifica subjectivamente as relações contratuais e o seu conteúdo.

Aqui chegados, podemos afirmar que é inquestionável a relevância do PF tanto na modernização da economia quanto no crescimento infra-estrutural. No entanto, a complexidade jurídica que ele envolve pode gerar um grande atropelo na sua interpretação e desincentivar a implementação de projectos de grande interesse.

Corroborando com estas notas, afirma Silva Pinto<sup>188</sup> que onde não existe uma regulamentação legal, mais se torna necessário o esforço do juiz, e congéneres aplicadores do direito, de suprir as inevitáveis lacunas suscitadas pela *praxis*, podendo estes unicamente socorrer-se da faculdade conferida por lei do recurso às amplas técnicas de aplicação analógica e dos princípios gerais do direito, terminando, estes, muitas vezes por tomar posições que ferem e perigam, manifestamente, o princípio da liberdade contratual, das garantias, direitos e deveres fundamentais e mais agravante ainda a segurança e certeza jurídicas. Neste sentido, coloca-se a seguinte questão: *haverá alguma necessidade de regulamentação específica da figura do PF na ordem jurídica angolana?*

#### **4.7. Reflexões para uma proposta de Consagração de um Regime Jurídico**

##### **Próprio do PF**

Analisada a diversidade de subsistemas jurídicos aplicáveis ao PF, parece-nos oportuno fazer algumas reflexões a respeito da relevância de regulamentação especial desta figura. De *per se*, já alguns diplomas com vigência em Angola mostraram apetência para tal, como bem nos indicam os regimes dos contratos de concessões e PPPs. Aliás, tal como aconteceu com o regime do investimento privado e outros, a consagração desta figura propiciaria um reflexo

---

<sup>188</sup> PINTO, P. J. da S., ob. cit., p. 9.

enorme no crescimento do país, no que tange a atracção de investidores privados.

Como vimos, por inerência das teorias relativas aos contratos atípicos, são passíveis de serem aplicadas ao PF uma série de normas que o contrato de PPPs congrega, concluindo que ainda que não fosse legislado em regime autónomo, que pelo menos lhe fosse reconhecido um *nomen iure* e especialidade no quadro regulamentar vigente, atendidas as suas particularidades, embora entendamos que o regime das PPPs comporta um processo de licitação, avaliação e fiscalização bastante burocrático, que talvez obstasse uma célere e eficaz negociação em PF.

Desde já, veja-se por ex., o art.º 13.º, n.º 2. Esta norma dita que a transferência da sociedade de fim específico, a SPV, só pode ser efectuada mediante autorização expressa da Administração Pública, nos termos do edital e do contrato, sob pena de arguir-se nulidade deste. Ora, esta norma contradiz a cláusula de *step-in*, que permite aos credores/financiadores um acompanhamento mais rigoroso da vida da SPV e eventual aquisição do seu capital votante, em caso de incumprimento dos contratos de financiamento. Se é verdade que as garantias em PF limitam-se a capacidade da SPV de gerar fluxos de caixa, então não parece fazer sentido esta vedação, acabando a referida norma por ser incompatível e consequentemente os credores, que são teoricamente a parte mais vulnerável, encontrariam poucas motivações para financiar projectos em PF. Assim, arguimos não só a favor de um melhor regime do *step-in*, como também do direito a informação detalhada que assistisse os financiadores/credores.

O conceito jurídico de PPP imposto pelo art.º 2.º, n.º 1 afasta em parte o princípio norteador do PF – *non-recourse*, ou seja o princípio da não alocação de recursos e prestação de garantias reais por parte do promotor – e limita o âmbito de aplicação subjectiva do contrato às operações de financiamento em que o Estado ou outros entes públicos figuram como contratantes. Não seria, fosse essa norma abrangente, o PF aplicável a operações de financiamento que envolvessem apenas entidades privadas, ainda que para a construção de domínios privados de utilidade pública (v.g. um hipermercado) nem a operações de financiamento em que o Estado tivesse uma posição contratual meramente passiva (por exemplo, simples poder de concessão da obra ou serviço público). Nesta senda, para que fosse aplicável ao PF,

este conceito teria de ser adaptado ou mesmo ser-lhe dada outra redacção.

As modalidades das operações de PF (v.g. BOT, BOO, etc.) deveriam ser expressamente consagradas assim como as modalidades de delimitação das responsabilidades, partilha de riscos e clara enunciação dos critérios de transferência da propriedade da obra, objecto do contrato (no caso de o contrato incidir sobre a construção de uma infra-estrutura). A relevância desta definição reside em promover a transparência na contratação e execução das contas bem como a redução das privatizações.

Ao contrário das PPPs em que é tida como facultativa (cfr. art.º 22.º), no PF a contratação de consultores externos, para efeitos de estudo de viabilidade económica e não só, deveria ser consagrada como obrigatória. Somos desta opinião porque a maioria da doutrina defende que o sucesso do PF reside na adequada avaliação dos seus riscos e viabilidade.

Quanto ao âmbito de aplicação objectiva, o PF visa também a *empreitada de obras públicas*. Este tipo de contrato está expressamente excluído do âmbito das PPPs por força do art.º 2.º, n.º 6, al. a), limitando assim os instrumentos de regulamentação.

Saliente-se, no entanto, um atraso de evolução legislativa na ordem jurídica angolana atinente as PPPs. A LPPPs resultou de inspiração do legislador ao diploma congénere português: o DL n.º 86/2003, hoje revogado pela norma revogatória constante do art.º 47.º, n.º 1 do DL n.º 111/2012. Na vigência do primeiro DL, entendia-se que o contrato de empreitada de obras públicas, os contratos de arrendamento e os contratos públicos de aprovisionamento não faziam parte do âmbito de aplicação objectiva das PPPs – cfr. art.º 2.º n.º 5 als. a), b) e c). Com a revogação daquele DL e a introdução de alterações significativas no CCP a lei não fez referência expressa a estas exclusões (cfr. art.º 2.º n.º 5 do DL n.º 111/2012); entendendo-se assim que na nova redacção o legislador tenha implicitamente permitido a contratação de empreitadas de obras públicas e aprovisionamento no âmbito das PPPs. Senão vejamos: uma leitura cuidada do regime do CCP e das PPPs, vigentes em Portugal, permite-nos identificar, aqui e

acolá, que as normas substantivas do CCP e das PPPs são aplicáveis, *mutatis mutandis*, para os casos dos contratos cujo objecto e regulamentação sejam compatíveis (v.g. concessões e prestação de serviços).

Aqui chegados, concluímos que ainda que, *prima facie*, o PF seja tido como modalidade de PPP, o regime destas não absorve as especificidades que aquele demanda; arguimos que nenhum dos diplomas afluídos ou a combinação dos mesmos reveste estrutura jurídico-contratual perfeita para a regulamentação do PF, a menos que de forma insólita, e reiteramos haver necessidade de se criar um regime que melhor responda à complexidade do contrato de PF. É de resto esta a posição em que propende muita da doutrina sobre o PF, inclusive a Italiana em que o PF ostenta já um regime jurídico<sup>189</sup>.

---

<sup>189</sup> Vide, em especial, PRESOTTO, Elena “IL Project Financing in Italia...” 2013, *passim*.



## CAPÍTULO V: CONCLUSÃO

A presente dissertação versou sobre o contrato de PF: da sua natureza histórica, da sua função socioeconómica, e da sua estrutura jurídica e contratual. Concluímos que o PF é uma figura de inegável eficácia e relevância para o financiamento privado de infra-estruturas de grande calibre, com especial realce em países em desenvolvimento, como é o caso de Angola; é uma forma de contratação de financiamento que prestigia a satisfação de interesse colectivo e por via da qual investidores privados custeiam projectos de altos investimentos sem onerar recursos públicos ou activos dos proprietários e/ou mentores do próprio projecto, contra a simples concessão de direito de exploração daquela obra ou serviço – sendo o reembolso do financiamento garantido pelas taxas moderadoras pagas pelos utentes, à medida da sua utilização – com potencial vantagem de tal obra transferir-se para o seu património, findo o contrato de exploração.

Assim, face à necessidade de se construírem numerosas infra-estruturas e ao mesmo tempo acautelarem-se dívidas públicas exorbitantes e excessivos défices orçamentais futuros, frisou-se que o PF seria uma engenharia financeira adequada ao perfil da economia actual de Angola, do qual o Executivo se podia valer para registar mais ganhos no erário público, sem no entanto onerar recursos públicos.

*De iure condito*, sabíamos nós, à partida, que, a exemplo da maioria dos ordenamentos jurídicos, tratava-se de uma figura legalmente atípica e mista e sem previsão legal explícita em Angola. E assim, a nossa pretensão foi, no essencial, imiscuirmo-nos sobre alguns subsídios doutrinários tendentes a regulamentação jurídico-contratual da mesma; ou seja, discutirmos qual o regime jurídico aplicável ao contrato de PF.

A definição de PF que adoptamos deixa bem claro que a estruturação financeira e jurídica deste contrato não se afere de longe. Não se pode estatuir um regime jurídico próprio para a arquitectura da disciplina jurídica do PF, senão simplesmente aplicação analógica dos regimes de figuras afins (v.g. as PPPs); as regras substantivas dos contratos de concessão de obras e serviços públicos; e as normas gerais do CC atinentes a teoria geral dos contratos, das garantias das obrigações, entre outras. Sendo de direito privado maior parte das relações jurídicas

estabelecidas em PF, acentua-se o princípio da liberdade contratual e autonomia das partes, tornando mais difícil a tarefa dos aplicadores e intérpretes do direito: um manifesto atentado a certeza e segurança jurídicas.

Vimos também que um dos princípios norteadores do PF reside na autonomização patrimonial e personificação jurídica da sociedade do projecto: a exclusão dos sócios de quaisquer obrigações e derrapagens do projecto e alarmando a posição dos financiadores e credores que nada mais recebem como garantia senão a capacidade do projecto de gerar *cash flow*, sem prejuízo, contudo, de modalidades em que o pacto social de constituição da SPV demanda dos promotores a prestação de garantias contratuais (v.g. *limited-recourse Project Finance*).

De todas as análises feitas, depreendeu-se que quer se qualifique o PF como uma modalidade do contrato de PPP quer como um contrato administrativo; quer como um contrato essencialmente privado ou de natureza público-privada, nem um nem outro dos diplomas, que regem estes, sustêm-se para a disciplina jurídica do PF, ainda que perfunctoriamente. E sendo o PF um contrato de escopo de esplêndida relevância para as infra-estruturas, defendemos, *de iure constituendo*, haver razão para uma tutela jurídica personalizada desta figura e, inclusive, de consagração de um regime legal especial, completo e estável, garante dos princípios de equidade e justiça contratual, prestigiando preceitos que estimulem o investimento em Angola, sobretudo em áreas recônditas.

## BIBLIOGRAFIA

### **LIVROS:**

**ALMEIDA, António Pereira de.** *Direito Angolano das Sociedades Comerciais*, 2<sup>a</sup> edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

**ALMEIDA, Carlos Ferreira de.** *Contratos II. Conteúdo. Contratos de Troca*, 2<sup>a</sup> edição. Coimbra: Almedina, 2012.

**ANTUNES, José Augusto Engrácia.** *Direito dos Contratos Comerciais*, Coimbra: Almedina, 2014 (reimpressão da edição de 2009).

**AZEVEDO, Álvaro Villaça.** *Teoria Geral dos Contratos Tipicos e Atipicos*, 3<sup>a</sup> edição, Editora Atlas, 2009.

**AZEVEDO, Maria Eduarda** *As Parcerias Público-Privadas: Instrumento de uma Nova Governação Pública*, Coimbra: Almedina, 2009 (tese de doutoramento).

**AZEVEDO, Maria Eduarda** *Temas de Direito da Economia*, Coimbra: Almedina, 2014 (reimpressão da edição de 2013).

**BRITO, Maria Helena.** *O Contrato de Concessão Comercial: Descrição, qualificação e regime jurídico de um contrato socialmente típico*, Coimbra: Almedina, 1990.

**CORDEIRO, António Barreto Menezes** *Do Trust no Direito Civil*, Coimbra: Almedina, 2014 (tese de doutoramento).

**CORDEIRO, António Menezes.** *Direito Bancário*, 5<sup>a</sup> edição, Coimbra: Almedina, 2014.

**CORDEIRO, António Menezes.** *Manual de Direito Bancário*, 4<sup>a</sup> edição, Coimbra: Almedina, 2012.

**CORDEIRO, António Menezes.** *Tratado de Direito Civil X: Direito das Obrigações – Garantia*, Coimbra: Almedina, 2015.

**DAVIES, Henry A.** *Project Finance: Practical Case Studies*, 2<sup>nd</sup> edn, Vols. I e II,

London, UK: Euromoney Books, 2003.

**DEWAR, John.** *International Project Finance – Law and Practice*, New York, USA: Oxford University Press, 2011.

**DIAS, Gabriela Figueiredo.** “Project Finance – Primeiras Notas.” *In Cadernos do Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho*, n° 3, Coimbra: Almedina, 2004, pp. 113-160.

**DUARTE, Rui Pinto.** *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*, Coimbra: Almedina, 2000 (tese de doutoramento).

**FIGHT, Andrew (ed.).** *Introduction to Project Finance*, Oxford: Butterworth-Heinemann, 2006.

**FIGUEIREDO, André.** *O Negócio Fiduciário perante Terceiros*, Coimbra: Almedina, 2014 (tese de doutoramento).

**GOMES, Fátima.** *Manual de Direito Comercial*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2012.

**GOMES, Orlando.** *Contratos: Teoria Geral*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

**HOFFMAN, Scott L.** *The Law and Practice of International Project Finance*, 2<sup>nd</sup> edn, The Hague, Kluwer Law International, 2001.

**OLIVEIRA, Joaquim Dias Marques de** *Manual de Direito Comercial Angolano*, Vol. I, Luanda: CEFOLEX e Almedina, 2009.

**OLIVEIRA, Joaquim Dias Marques de** *Manual de Direito Comercial Angolano*, Vol. II (Sociedades Comerciais), Luanda: CEFOLEX, 2011.

**PEREIRA, Sofia Gouveia,** *O Contrato de Abertura de Crédito Bancário: Natureza e enquadramento jurídico em Portugal*, Cascais: Principia, 2000.

**SILVA, João Calvão da.** *Direito Bancário: Programa, Conteúdos e Métodos de Ensino*, Coimbra: Almedina, 2001.

**SILVA, Jorge Andrade da.** *Código dos Contratos Públicos: Comentado e Anotado*, Coimbra: Almedina, 2015 (revisão e actualização da 5ª edição de Novembro de 2014).

**SILVA, Jorge Andrade da.** *Lei da Contratação Pública de Angola: Comentada e Anotada, 2ª edição*, Coimbra: Almedina, 2014.

**VASCONCELOS, Pedro Pais de.** *Contratos Atípicos*, Coimbra: Almedina, 2009 (republicação de tese de doutoramento, 1ª edição de 1995).

**VASCONCELOS, Pedro Pais de.** *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra: Almedina, 2012.

**VINTER, Graham D.; GARETH, Price; LEE, David.** *Project Finance: A Legal Guide, 4th edn*, London, UK: Sweet & Maxwell, Ltd., 2013.

**WOOD, Philip R.,** *Project Finance, Subordinated Debt and State Loans – (Law and Practice of International Finance)*, London, UK: Sweet & Maxwell, Ltd., 1995.

**YESCOMBE, E. R.** *Principles of Project Finance, 2<sup>nd</sup> edn*, London, UK: Yescombe Consulting Ltd., 2014.

#### **DISSERTAÇÕES, TESES E MONOGRAFIAS:**

**CARLOS, Joaquina Nadine Marques,** “KIXIKILA: Um Contrato de Financiamento Informal – Análise e enquadramento jurídico”, Dissertação de Mestrado em Direito Empresarial apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014.

**CARVALHO, Alexandre P. da R. de,** “Project Finance,” Dissertação de Mestrado em Direito Empresarial apresentada à Faculdade de Direito Milton Campos, Belo Horizonte, Minas Gerais, 2005.

**FREIRE, Manuel António.** “Subsídios para o Regime de Modificação dos Contratos de Concessão no Direito Angolano”, Dissertação de Mestrado em Direito Administrativo apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa/Escola de Lisboa, Lisboa, 2012.

**GOMES DE ARAÚJO, Wagner Frederico** "A parceria público-privada no PF como estratégia de garantia de investimentos em infra-estrutura e seu papel na reforma do estado brasileiro", Dissertação de Pós-graduação, 2005.

**PRESOTTO, Elena & RIZZA, Anna.** “Il Project Finance in Italia: Evoluzione normativa e analisi del mercato”, Tesi di Laurea Magistrale, Italia, 2013.

***ARTIGOS, REVISTAS, SUMÁRIOS/LIÇÕES:***

**PINTO, Alexandre Mota** “Contratos Cíveis e Comerciais – Sumários desenvolvidos”, FDUNL, 2012 (atualizados em Março de 2013), pp. 1-23.

**BORGES, Luiz Ferreira Xavier.** " Project Finance e infra-estrutura: descrição e críticas." Revista do BNDES, Rio de Janeiro, v. 5, n. 9, p. 105-122, jun. 1998 atualizado a 22 de Julho de 2014).

**DORNEL, Arnould** “Project Finance for Infrastructure in Africa”, In *World Bank Report*, March 2014.

**FARIA, Fernando** “Emerging infrastructure markets: Angola” In KPMG (ed.) *A View of Infrastructure in 2050*, Insight Magazine, Issue n.º 1, November 2010, p. 34.

**FELJÓ, Carlos Maria da Silva,** “O Direito das parcerias.” *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto*, n.º 7, Luanda, 2006.

**GLINAVOS, Ioannis.** “An Introduction to International Factoring & Project Finance” Munich Personal RePEc Archive, September 2002.

**LOPES, Victor Gonçalves** “Dez Anos de Project Finance em Portugal” In *InforBanca*, n.º 52, Ano XIV, Jan-Mar, 2002.

**MAGGIORA, Lorenzo** "Project financing: guidelines & best practices" Padova, March 28th 2014.

**MOREIRA, Egon Bockmann** “Concessões de obras públicas e Project Finance” In Revista Electrónica de Direito Administrativo Económico, n.º 23 (Agosto-Outubro), Brasil, 2010.

**MOTA, Maurício e CARDOSO, Patrícia Silva** “A qualificação dos contratos de operação de posto de serviço”, s/d, disponível online em [http://www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/MMotaePCardoso.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/MMotaePCardoso.pdf).

**MURPHY, Darryl** “Bridging the divide: Project Finance and the capital markets”  
In KPMG (ed.) *A View of Infrastructure in 2050*, Insight Magazine, Issue n.º  
1, November 2010, p. 37 ss.

**OSORIO, Catarina L. & PINTO, Rodrigues V.** “Project Finance Report: Angola”  
In *International Financial Law Review*, 3.Nov.2014, disponível online em  
[http://www.iflr.com/IssueArticle/3396767/Supplements/2014-Project-  
finance-report-Angola.html?supplementListId=92828](http://www.iflr.com/IssueArticle/3396767/Supplements/2014-Project-finance-report-Angola.html?supplementListId=92828).

**OYEWOLE, Tunde & Idowu, Dayo.** “Project Finance Report: Nigeria” In  
*International Financial Law Review*, 3.Nov.2014, disponível online em  
[http://www.iflr.com/IssueArticle/3396781/Supplements/2014-Project-  
finance-report-Nigeria.html?supplementListId=92828](http://www.iflr.com/IssueArticle/3396781/Supplements/2014-Project-finance-report-Nigeria.html?supplementListId=92828).

**RAZAVI, Hossein** "Financing Oil and Gas Projects in Developing Countries,"  
*Finance & Development*, June 1996.

**ROCHA, Paula D. & Cunha, Silvia P.** “Project Finance Report: Mozambique” In  
*International Financial Law Review*, 3.Nov.2014, disponível online em  
[http://www.iflr.com/IssueArticle/3396774/Supplements/2014-Project-  
finance-report-Mozambique.html?supplementListId=92828](http://www.iflr.com/IssueArticle/3396774/Supplements/2014-Project-finance-report-Mozambique.html?supplementListId=92828).

**SERCAMM**, “Project Financing”, Out. de 2011, disponível em,  
<http://territoireinnovazione.mit.gov.it/tipologie-di-ppp/project-finance.html>  
[último acesso aos 30. Jan.2015].

**SORGE, Marco.** “The nature of credit risk in Project Finance.” In BIS Quarterly  
Review, December 2002.

**ZERVOS, Nicholas & MAKANI, Victoria L.** “Project Finance Report: Tanzania”  
In *International Financial Law Review*, 3.Nov.2014, disponível online em  
[http://www.iflr.com/IssueArticle/3396781/Supplements/2014-Project-  
finance-report-Nigeria.html?supplementListId=92828](http://www.iflr.com/IssueArticle/3396781/Supplements/2014-Project-finance-report-Nigeria.html?supplementListId=92828).

#### **TEXTOS LEGAIS:**

**Código Civil Italiano**, aprovado a 16 de Março de 1942.

**Decreto n.º 2/02, de 11 de Fevereiro** (Regime do Contrato de Seguro)

**Decreto-Lei n.º 16-A/95, de 15 de Dezembro** (diploma angolano que aprova as Normas do Procedimento e da Actividade da Administração).

**Decreto-Lei n.º 163/2006**, de 12 de Abril (*Il Codice dei Contratti Pubblici*), com última alteração pela **Lei n.º 106/2011**, de 12 de Julho.

**Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro** (Código Português dos Contratos Públicos), alterado, aditado e republicado pelo **Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de Outubro**.

**Decreto-Lei n.º 74/2006, de 24 de Março** (lei que aprova o regime jurídico dos graus e diplomas do ensino superior em Portugal), com alterações introduzidas pelo DL n.º 107/2008, de 25 de Junho.

**Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril** (diploma Português sobre as Parcerias Público-Privadas), alterado pelo DL n.º 111/2012, de 23 de Maio.

**Decreto-Presidencial n.º 64/11, de 18 de Abril** (Regulamento sobre o Contrato de Locação Financeira)

**Decreto-Presidencial n.º 95/11, de 28 de Abril** (Regulamento das Sociedades de Cessão Financeira – Factoring)

**Lei n.º 1/04, de 13 de Fevereiro** (Lei das Sociedades Comerciais)

**Lei n.º 10.406/2002**, de 10 de Janeiro (Novo Código Civil Brasileiro).

**Lei n.º 109/1994**, de 10 de Fevereiro (*Legge Quadro in Materia di Lavori Pubblici*)

**Lei n.º 19/03, de 12 de Agosto** (Lei Angolana sobre os Contratos de Conta em Participação, Consórcios e Agrupamentos de Empresas)

**Lei n.º 2/11, de 14 de Janeiro** (Lei Angolana sobre as Parcerias Público-Privadas)

**Lei n.º 20/10, de 7 de Setembro** (Lei da Contratação Pública de Angola)

**Lei n.º 20/11, de 20 de Maio** (Lei do Investimento Privado)

**Lei n.º 415/1998**, de 11 de Novembro (Disciplina Jurídica do Project Finance na ordem jurídica Italiana)

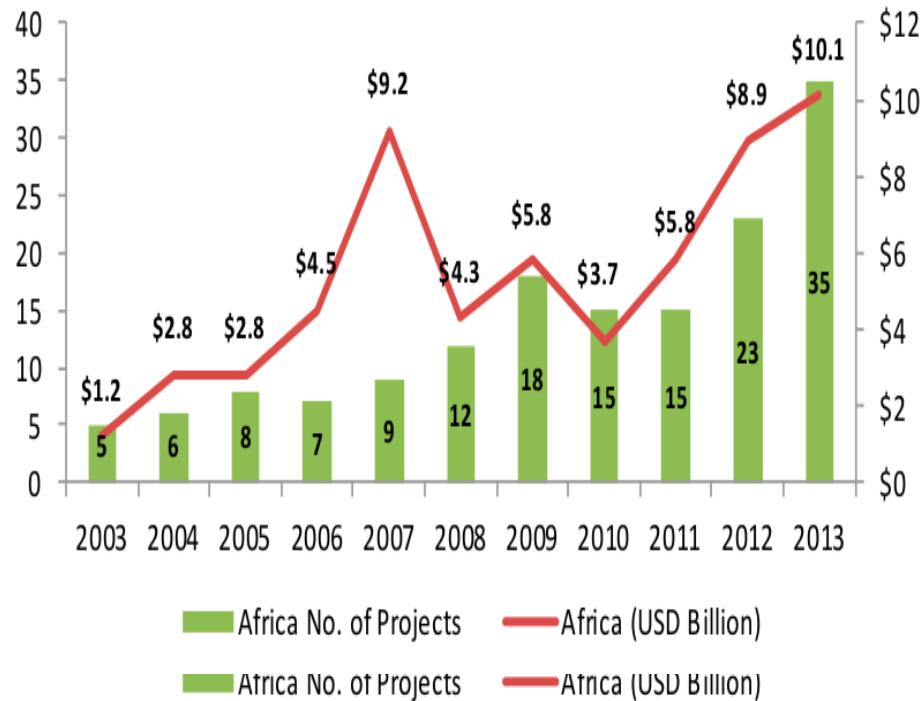


## ANEXOS

### ANEXO I: Figuras, Gráficos e Tabelas

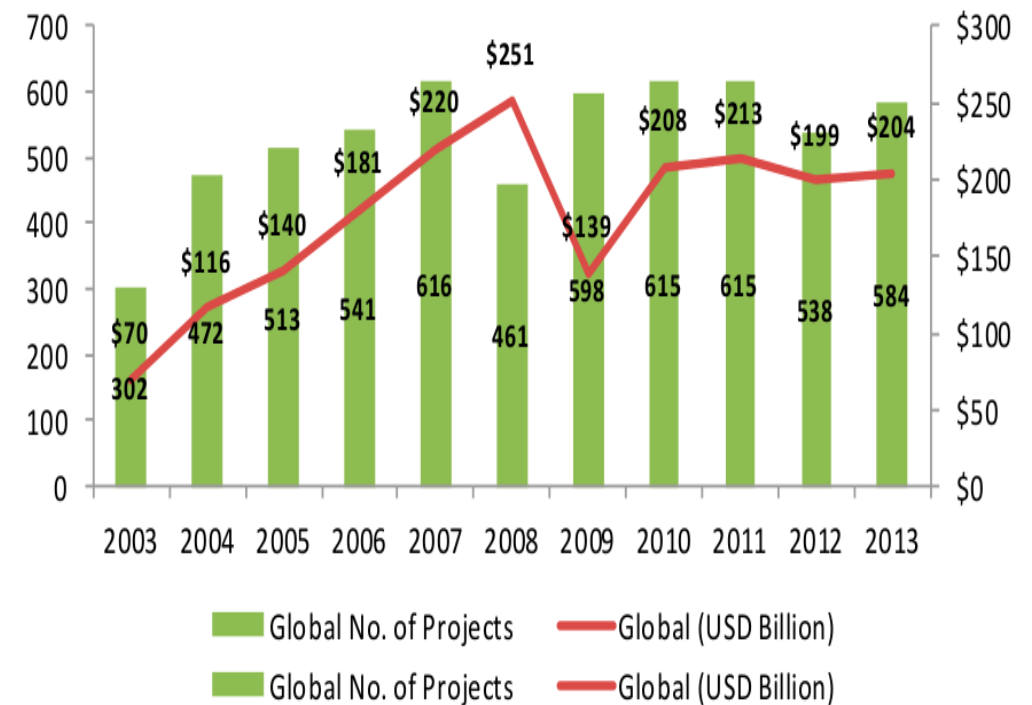
#### Africa: Growth in Project Finance 2003-2013

*No. of Projects and volume (USD Billion)*



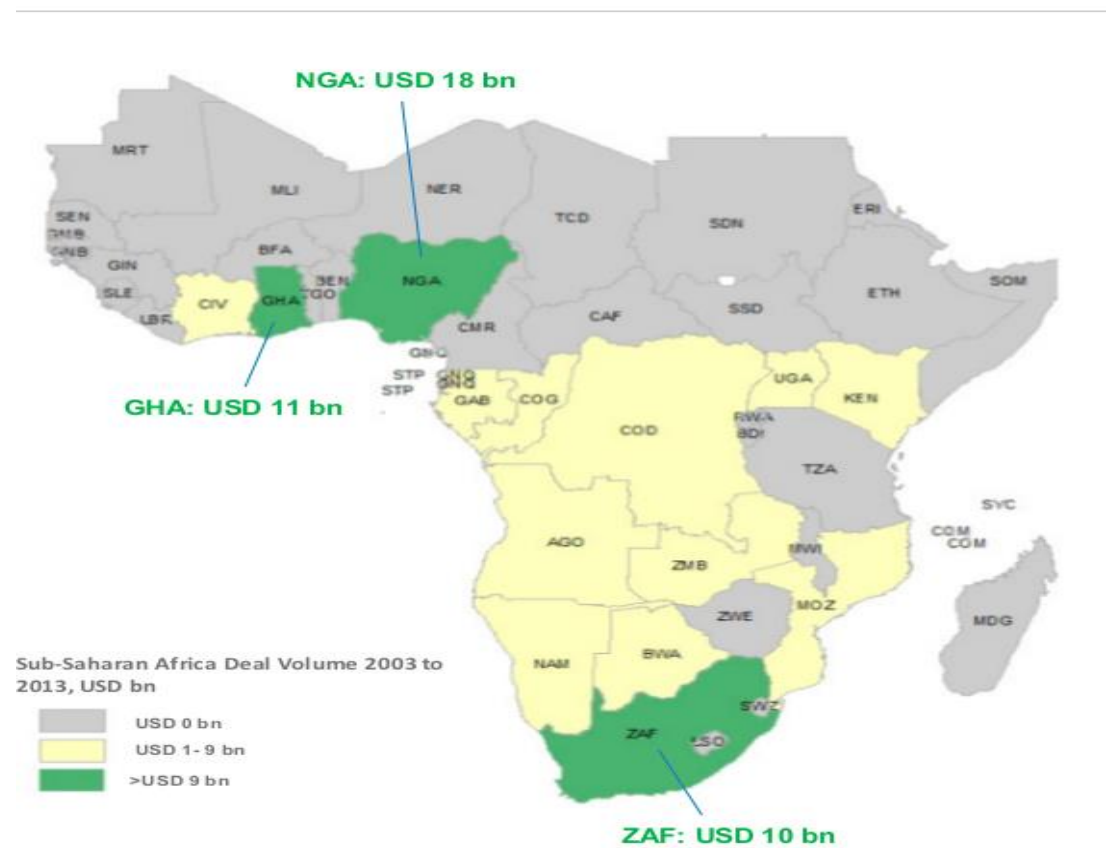
#### Global: Growth in Project Finance 2003-2013

*No. of projects and volume (USD Billion)*



**Fig. 1.** Africa vs World – Comparison of PF market growth from 2003 to 2013 (Source: Arnaud Dornel, op. cit., p. 5.)

## Project Finance in Africa



- 21 SSA countries had one or more project finance deals in the last 10 years.
- Top countries were Nigeria (USD 17 billion), Ghana (USD 11 billion), South Africa (USD 10 billion) and Angola (USD 4 billion)
- These 4 countries top the regional league tables thanks to a few jumbo transactions (for example: Jubilee oil field in Ghana)
- These 4 countries accounted for **70% of Sub-Saharan Africa's total.**

**Fig. 2.** An account of Africa's PF deal volume expressed in billions of dollars between 2003 and 2013 (Source: Arnaud Dornel, op. cit., p. 6.)

## Project Finance in Africa – Top 10 Countries

**Top 10 SSA countries in terms of deal volume and no. of projects (All sectors)**

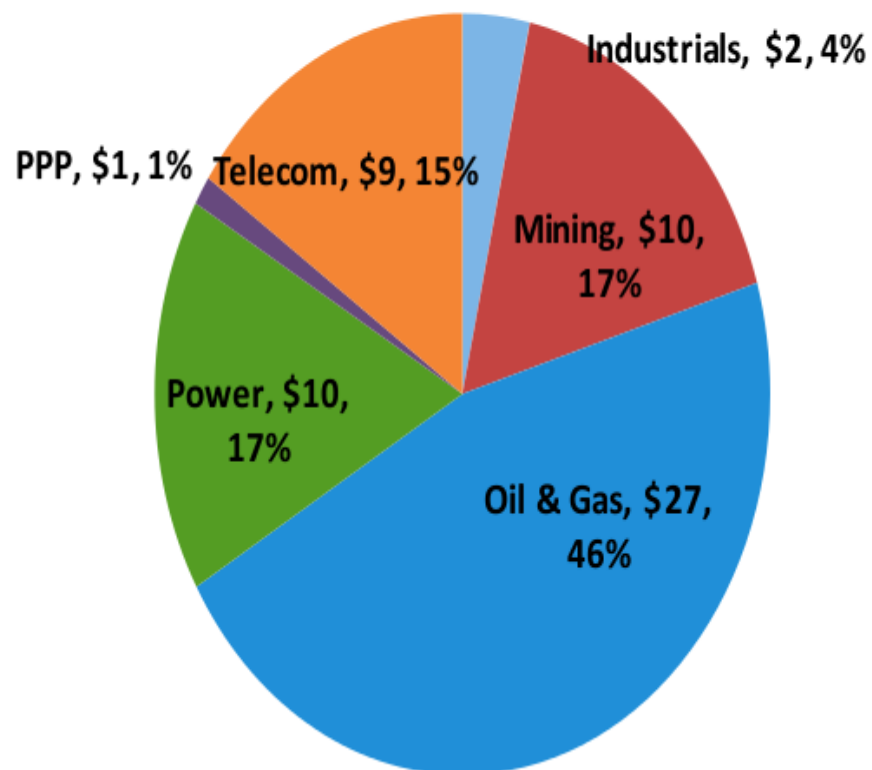
Country	No. of Projects	Deal Size (\$M)
Nigeria	28	17,793
Ghana	14	10,925
South Africa	45	9,928
Angola	8	4,460
Madagascar	1	2,100
Zambia	7	2,047
Gabon	6	2,018
Ivory Coast	8	1,399
Kenya	9	1,357
Mozambique	4	1,327
<b>Total</b>	<b>130</b>	<b>53,354</b>

**Top 10 SSA countries in terms of deal volume and no. of projects (Non-extractive deals)**

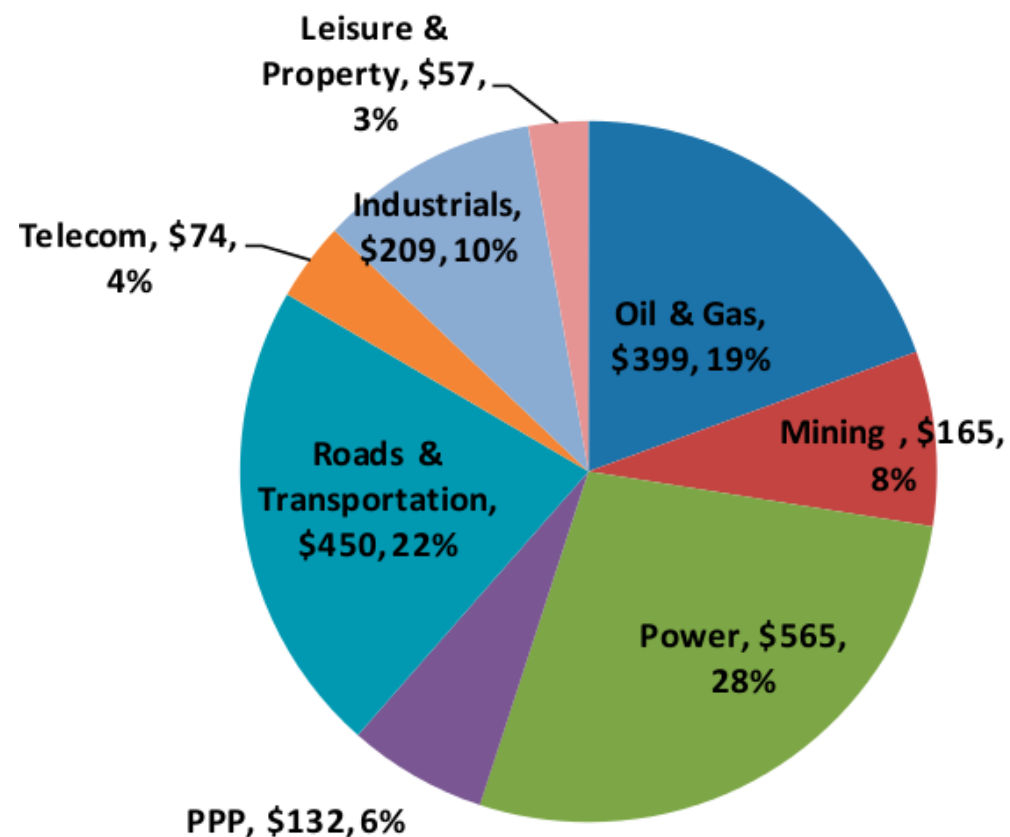
Country	No. of Projects	Deal Size (\$M)
South Africa	30	9,039
Nigeria	8	7,477
Kenya	8	1,157
Ivory Coast	3	996
Uganda	1	867
Mozambique	3	835
Ghana	2	498
Tanzania	1	340
Angola	1	250
Cameroon	2	203
<b>Total</b>	<b>59</b>	<b>21,662</b>

**Fig. 3.** African top 10 countries in implementation of PF in the last 11 years – A Comparison of the deal volume between the non-extractive sector and other sectors (Source: Arnaud Dornel, op. cit., p. 7.)

**Africa Project Finance Deal by Sector  
(2003-2013, USD \$bn)**



**World Project Finance Deal by Sector  
(2003-2013, USD \$bn)**

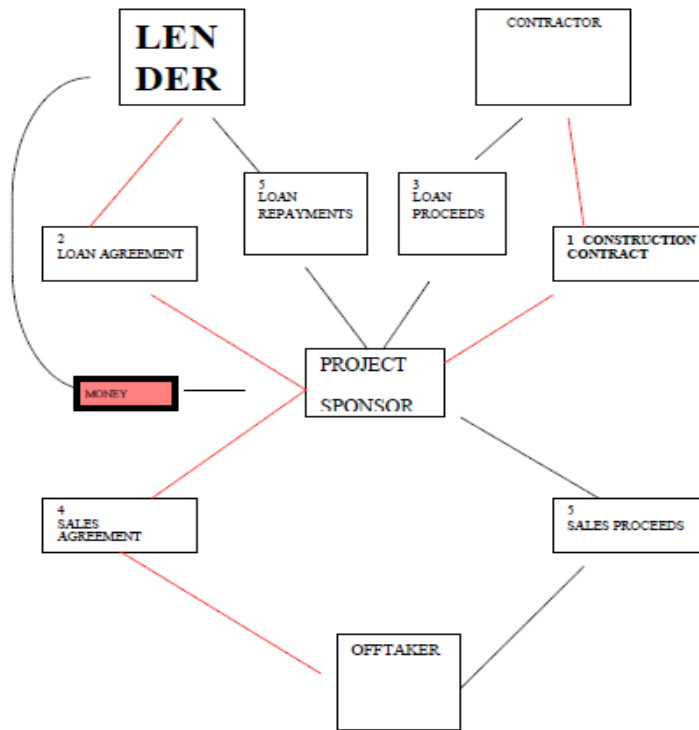


**Fig. 4.** Africa vs World – Comparison of PF areas of application, in billions of dollars, from 2003 to 2013 (Source: Arnaud Dornel, op. cit., p. 8.)

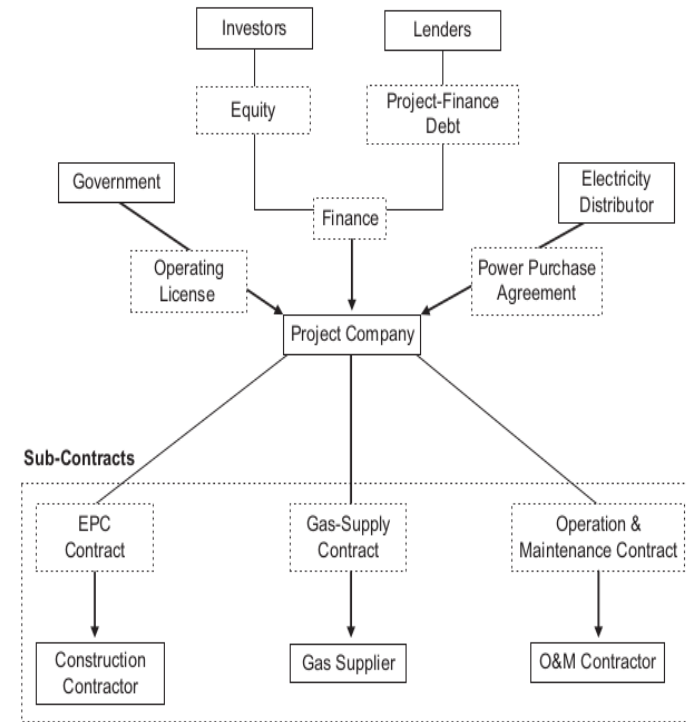
## Financing Sources

Multilateral Agencies	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Key financiers of infrastructure PF in Africa</li> </ul>
International Commercial Banks	<ul style="list-style-type: none"> <li>• In 2012 top MLAs arranged \$ 5.4 bn: \$ 4.4 bn excluding South Africa; \$2.5 bn excluding extractive industries. Power: \$ 2.3 bn (43%)</li> </ul>
Export Credit Agencies	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Cover banks against country and commercial risks</li> <li>• MLT exposure: \$42 bn export in credits, plus EXIM</li> <li>• \$30 billion excluding South Africa</li> <li>• Focus mostly on extractive industries and sovereign deals</li> </ul>
Local Commercial Banks	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Provide local currency but constrained by B/S size, prudential ratios and liquidity cost</li> </ul>
Regional Development Banks	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Support infrastructure deals, mostly in forex</li> <li>• Constrained by size</li> </ul>
Regional/National NBFIs	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Potential to be developed</li> </ul>

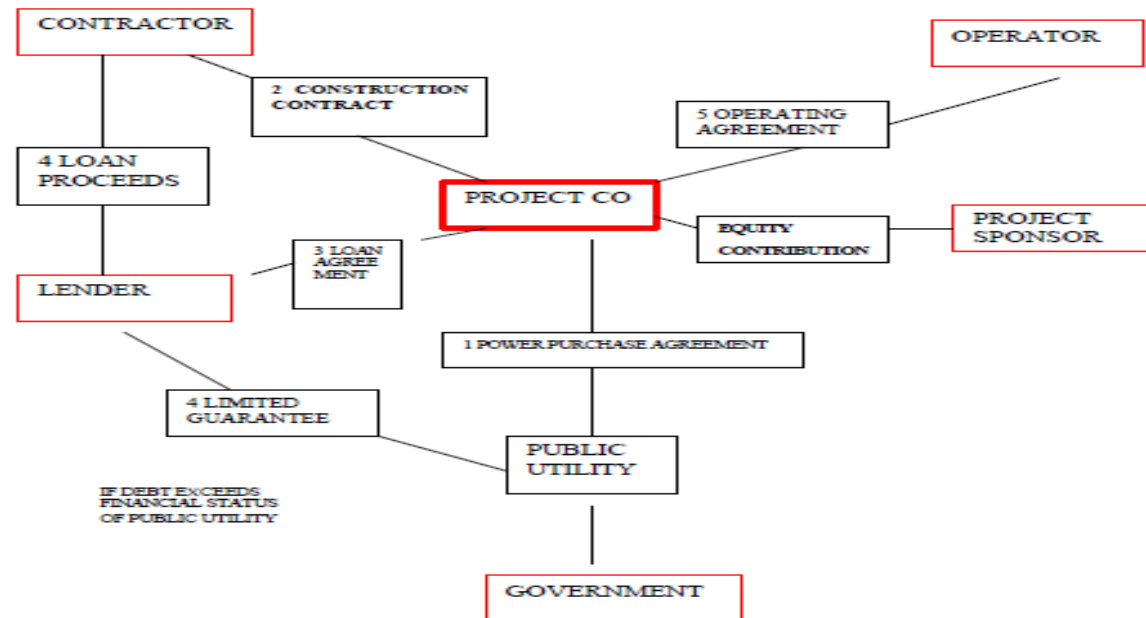
**Fig. 5.** PF in Africa: main financing sources, considered from 2003 to 2013 (Source: Arnaud Dornel, op. cit., p. 15.)



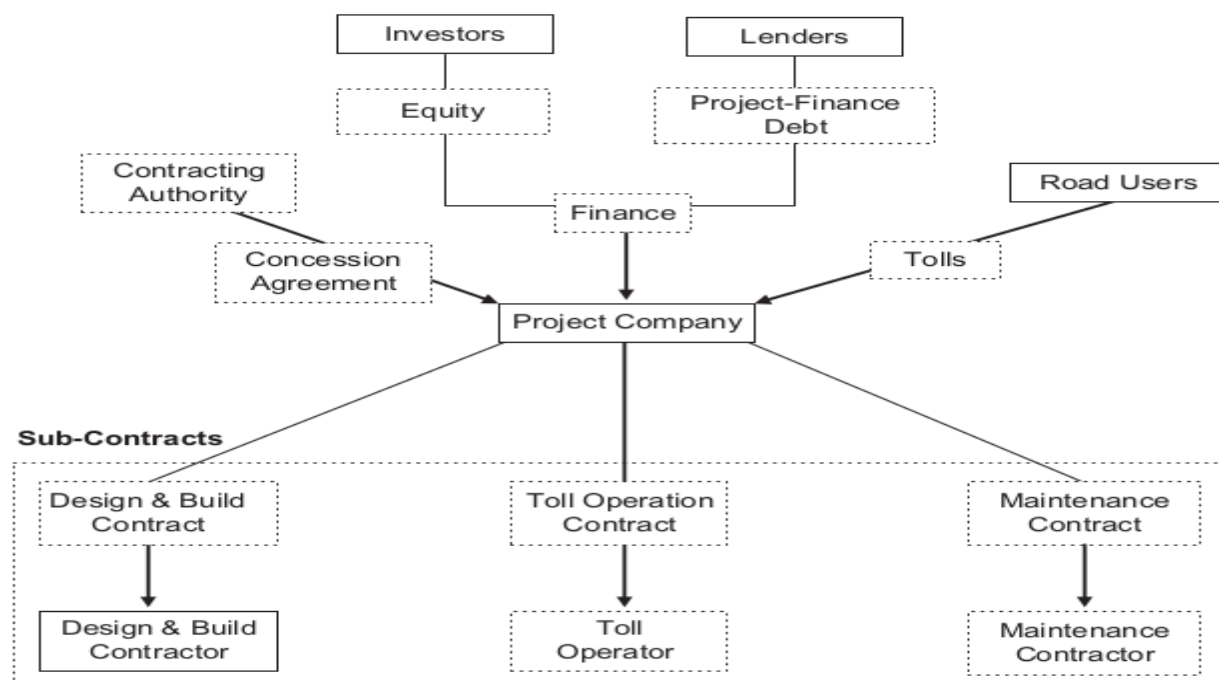
**Fig. 6 a)** Basic PF Structure (Ioannis Glinavos, op. cit., p. 29)



**Fig. 6 b)** Basic PF Structure (E. R. Yescombe, op. cit., p. 15)

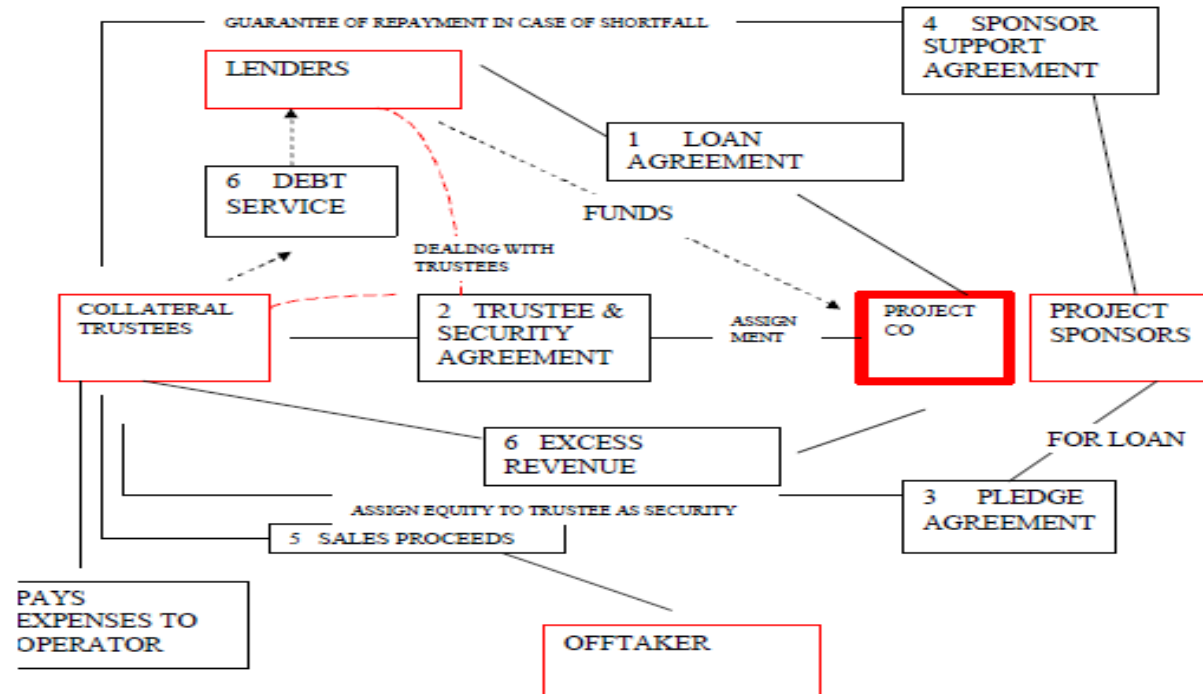


**Fig. 7 a).** Basic PF Structure – Build, Operate and Transfer (Source: Ioannis Glinavos, op. cit., p. 33)



**Fig. 7 b)** Toll-road concession structure (Source: E. R. Yescombe, op. cit., p. 18)





**Fig. 8.** Typical PF Financing Structure (Source: Ioannis Glinavos, op. cit., p. 30)



## ANEXO II: Lei sobre as Parcerias Público-Privadas



Sexta-feira, 14 de Janeiro de 2011

I Série — N.º 9

## DIÁRIO DA REPÚBLICA

ÓRGÃO OFICIAL DA REPÚBLICA DE ANGOLA

Preço deste número — Kz: 340,00

Toda a correspondência, quer oficial, quer relativa a anúncio e assinaturas do «Diário da República», deve ser dirigida à Imprensa Nacional — E. P., em Luanda, Caixa Postal 1306 — End. Teleg.: «Imprensa»	ASSINATURAS		Ano	O preço de cada linha publicada nos Diários da República 1.ª e 2.ª séries é de Kz: 75,00 e para a 3.ª série Kz: 95,00, acrescido do respectivo imposto do selo, dependendo a publicação da 3.ª série de depósito prévio a efectuar na Tesouraria da Imprensa Nacional — E. P.
	As três séries . . . . .	Kz: 400 275,00		
	A 1.ª série . . . . .	Kz: 236 250,00		
	A 2.ª série . . . . .	Kz: 123 500,00		
	A 3.ª série . . . . .	Kz: 95 700,00		

## SUMÁRIO

## Assembleia Nacional

## Lei n.º 1/11:

De Bases do Regime Geral do Sistema Nacional de Planeamento. — Revoga toda a legislação que contrarie o disposto na presente lei.

## Lei n.º 2/11:

Sobre as Parcerias Público-Privadas.

## Lei n.º 3/11:

Do Sistema Estatístico Nacional. — Revoga a Lei n.º 15/96, de 27 de Setembro.

## Lei n.º 4/11:

Sobre os Tratados Internacionais. — Revoga a Lei n.º 6/90, de 22 de Maio e toda a legislação que contrarie a presente lei.

## Resolução n.º 1/11:

Aprova a designação do Deputado Virgílio Ferreira de Fontes Pereira para exercer a função de Presidente do Grupo Nacional da Assembleia Parlamentar Paritária África, Caraíbas, Pacífico e União Europeia, em substituição do Deputado Bornito de Sousa Baltazar Diogo.

## Resolução n.º 2/11:

Recomenda ao Executivo a adoptar um procedimento formal de discussão prévia à elaboração do Orçamento Geral do Estado, que vise proporcionar um efeito útil aos subsídios que se levantem em torno do mesmo.

Este circunstancialismo abonou o imperativo de se proceder a reforma do sistema nacional de planeamento, tornando este e a administração financeira mais eficiente, onde o planeamento seja um verdadeiro instrumento de gestão orientado para os resultados, com a consequente criação das condições de melhoria do funcionamento do Estado.

O Sistema Nacional de Planeamento deve promover o desenvolvimento sustentado e harmonioso do País, assegurando a justa repartição do rendimento nacional, a preservação do ambiente e a qualidade de vida dos cidadãos.

A Assembleia Nacional aprova, por mandato do povo, nos termos das disposições combinadas da alínea b) do artigo 161.º, da alínea f) do n.º 1 do artigo 165.º e da alínea c) do n.º 2 do artigo 166.º, ambos da Constituição da República de Angola, a seguinte:

# LEI DE BASES DO REGIME GERAL DO SISTEMA NACIONAL DE PLANEAMENTO

## CAPÍTULO I

## Configuração do Sistema Nacional de Planeamento

## ARTIGO 1.º

(Âmbito de aplicação)

A presente lei estabelece as bases gerais do Sistema Nacional de Planeamento e do planeamento nacional, compreendendo o âmbito de aplicação, a definição, os objectivos, os princípios, os instrumentos, os órgãos integrantes, as normas e os procedimentos necessários à configuração e à eficácia desses mecanismos da gestão pública.

## ASSEMBLEIA NACIONAL

## Lei n.º 1/11

de 14 de Janeiro

A Constituição da República de Angola imprimiu uma nova realidade jurídica, política, económica e social no País.

- e) coordenar a realização de consultas à sociedade civil requeridas para a elaboração, o acompanhamento e a avaliação dos Planos Sectoriais e Provinciais, conforme o caso, e dos Planos Anuais respectivos;
- f) manter sistema informático e integrado de informações, articulado ao sistema central de informações mantido pelo Departamento Ministerial responsável pela programação e gestão do desenvolvimento, sobre a evolução da realidade socio-económica sectorial e provincial, das metas físicas e financeiras dos Planos Sectoriais e Provinciais, dos Planos Anuais respectivos e dos indicadores de desempenho desses instrumentos;
- g) fornecer a instituições e outras partes da sociedade civil nacional e internacional, em articulação com outros órgãos integrantes do sistema, informações sobre os resultados da execução dos Planos Sectoriais e Provinciais, conforme o caso, dos Planos Anuais respectivos e dos indicadores de desempenho desses instrumentos;
- h) outras atribuições de natureza técnica requeridas para a elaboração, o acompanhamento e a avaliação dos Planos Sectoriais e Provinciais, conforme o caso, e dos Planos Anuais respectivos.

2. Os órgãos sectoriais e provinciais de planeamento são auxiliares dos Departamentos Ministeriais sectoriais e dos Governos Provinciais, respectivamente, no exercício das competências definidas no número anterior, para o que são assistidos e orientados tecnicamente pelo Departamento Ministerial responsável pela programação e gestão do desenvolvimento.

#### **CAPÍTULO IV** **Disposições Finais e Transitórias**

##### **ARTIGO 26.º** **(Disposições transitórias)**

1. Os planos nacionais, sectoriais e provinciais, o Programa de Investimento Público e a programação anual deste, que tenham sido aprovados, permanecem em vigor até o final dos períodos para os quais foram elaborados, desde que estes não superem o período da presente legislatura.

2. Caso os períodos de vigência dos planos, mencionados no número anterior, superem o período da legislatura, esses instrumentos têm os seus prazos de vigência reduzidos para se comportarem dentro do período da legislatura.

3. A execução dos planos que permanecem vigentes, em função do disposto, nos números anteriores deve observar os princípios e procedimentos do Sistema Nacional de Planea-

mento definidos na presente lei, incluindo as normas para revisão dos instrumentos de planeamento, que venham a ser definidas na regulamentação da presente lei.

4. O Executivo fica autorizado a elaborar o Plano de Desenvolvimento Nacional para o biénio 2011-2012, independentemente da periodicidade que venha a ser definida para a elaboração do PDN, na regulamentação da presente lei, de modo a completar-se o período da legislatura 2009-2012.

##### **ARTIGO 27.º** **(Norma revogatória)**

É revogada toda a legislação que contrarie o disposto na presente lei.

##### **ARTIGO 28.º** **(Regulamentação)**

A presente lei deve ser regulamentada no prazo de 90 (noventa) dias, a contar à data da sua publicação.

##### **ARTIGO 29.º** **(Entrada em vigor)**

A presente lei entra em vigor à data da sua publicação.

##### **ARTIGO 30.º** **(Dúvidas e omissões)**

As dúvidas e omissões que surgirem na aplicação e interpretação da presente lei são resolvidas pela Assembleia Nacional.

Vista e aprovada pela Assembleia Nacional, em Luanda, aos 18 de Novembro de 2010.

O Presidente da Assembleia Nacional, *António Paulo Kassoma*.

Promulgada aos 20 de Dezembro de 2010.

Publique-se.

O Presidente da República, *JOSÉ EDUARDO DOS SANTOS*.

##### **Lei n.º 2/11** **de 14 de Janeiro**

O Executivo Angolano tem empreendido um gigantesco esforço financeiro, traduzido na reabilitação e na construção de infra-estruturas rodoviárias, ferroviárias, aeroportuárias, de abastecimento de água e energia eléctrica, de saneamento das cidades, de entre outras, com recursos próprios ou recorrendo ao endividamento.

Muitas das tarefas atrás citadas podiam ser desenvolvidas pelo sector privado, em estreita colaboração com o sector público, sendo que o arranque e mesmo o desenvolvimento e a conclusão dos projectos seriam financiados pelo sector privado e a recuperação dos investimentos por parte destes seria a posterior, através da exploração, durante determinado tempo, em regime de concessão.

O estabelecimento dessa relação, entre o Estado e particulares, deve assumir a forma de parceria público-privada e como se sabe, foi um factor determinante de alavancagem do desenvolvimento de vários países.

No nosso ordenamento jurídico existem algumas formas de relacionamento entre o Estado e os particulares que, podiam ou deveriam ser tratadas no âmbito duma parceria público-privada, o que não acontece por não existir legislação específica sobre a matéria.

Convindo aprovar as bases gerais do regime jurídico das parcerias público-privadas e potenciar o aproveitamento, pelo Estado, da capacidade de gestão do sector privado, melhorar a qualidade dos serviços públicos prestados e gerar poupanças consideráveis nos serviços públicos prestados e gerar poupanças consideráveis na utilização de recursos públicos, instituindo princípios gerais de eficiência e economia, designadamente através de uma mais cuidada avaliação da possível repartição do risco e da criação de incentivos à definição de parcerias financeiramente sustentáveis e bem geridas.

A Assembleia Nacional aprova, por mandato do povo, nos termos das disposições combinadas da alínea b) do artigo 161.º e da alínea d) do n.º 2 do artigo 166.º, ambos da Constituição da República de Angola, a seguinte:

## LEI SOBRE AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS

### CAPÍTULO I Disposições Gerais

#### ARTIGO 1.º (Objecto)

A presente lei tem por objecto a definição de normas gerais aplicáveis à intervenção do Estado na determinação, concepção, preparação, concurso, adjudicação, alteração, fiscalização e acompanhamento global das parcerias público-privadas.

#### ARTIGO 2.º (Definição de parceria público-privada e âmbito de aplicação)

1. Para os efeitos da presente lei, entende-se por parceria público-privada, o contrato ou a união de contratos, por via dos quais entidades privadas, designadas por parceiros privados; se obrigam, de forma duradoura, perante um parceiro público, a assegurar o desenvolvimento de uma actividade tendente à satisfação de uma necessidade colectiva, e em que

o financiamento e a responsabilidade pelo investimento e pela exploração incumbem, no todo ou em parte, ao parceiro privado.

#### 2. São parceiros públicos:

- a) o Estado e as Autarquias Locais;
- b) os Fundos e Serviços Autónomos;
- c) as Entidades Públicas Empresariais.

3. A presente lei é igualmente aplicável a todas as parcerias em que o equivalente ao parceiro não público, seja uma cooperativa ou uma instituição privada sem fins lucrativos.

4. Constituem, entre outros, instrumentos de regulação jurídica das relações de colaboração entre entes públicos e entes privados:

- a) o contrato de concessão de obras públicas;
- b) o contrato de concessão de serviço público;
- c) o contrato de fornecimento contínuo;
- d) o contrato de prestação de serviços;
- e) o contrato de gestão;
- f) o contrato de colaboração, quando esteja em causa a utilização de um estabelecimento ou uma infra-estrutura já existente.

#### 5. As parcerias público-privadas podem envolver:

- a) as concessões integralmente onerosas para o Estado;
- b) as concessões parcialmente onerosas;
- c) as concessões não onerosas para o Estado.

#### 6. Excluem-se do âmbito de aplicação da presente lei:

- a) as empreitadas de obras públicas;
- b) os contratos públicos de aprovisionamento;
- c) todas as parcerias público-privadas que envolvam um investimento ou valor contratual inferior a Kz: 500.000.000,00 (quinhentos milhões de kwanzas);
- d) todos os outros contratos de fornecimento de bens ou de prestação de serviços, com prazo de duração igual ou inferior a três anos, que não envolvam a assunção automática de obrigações para o parceiro público no termo ou para além do termo do contrato.

7. As parcerias público-privadas promovidas por entidades públicas empresariais sob a forma societária devem observar, com as devidas adaptações, as exigências materiais e os princípios constantes da presente lei, designadamente os resultantes dos artigos 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 17.º e 20.º, sendo o

respectivo acompanhamento e controlo feito pelos respectivos departamentos ministeriais e da tutela sectorial, exercidos através da função accionista do Estado.

**ARTIGO 3.º**  
(Prevalência)

1. O disposto na presente lei prevalece sobre quaisquer outras normas, relativas a parcerias público-privadas, tal como definidas no artigo 2.º

2. Sem prejuízo do disposto no número anterior, quando a especificidade de determinado sector o justifique, podem ser criados, por lei, regimes sectoriais especiais, nos termos dos quais são definidas as normas que se revelem necessárias ou convenientes, em virtude das características particulares do sector em causa, para assegurar a prossecução dos fins e o cumprimento dos pressupostos gerais da constituição de parcerias público-privadas.

3. Os regimes sectoriais especiais referidos no número anterior podem compreender:

- a) princípios e regras económicas, financeiras e técnicas;
- b) normas procedimentais específicas;
- c) a atribuição, a uma entidade sobre tutela sectorial, das competências de identificação, preparação, avaliação prévia, acompanhamento e avaliação de constituição de projectos de parcerias.

**ARTIGO 4.º**  
(Fins)

Constituem fins essenciais das parcerias público-privadas melhorar a eficiência na afectação de recursos públicos, o aumento da capacidade do Estado para realizar investimentos e a melhoria qualitativa e quantitativa do serviço, induzida por meio de controlos eficazes que permitam a sua avaliação permanente por parte dos potenciais utentes e do parceiro público.

**ARTIGO 5.º**  
(Repartição de responsabilidades)

No âmbito das parcerias público-privadas incumbe ao parceiro público o acompanhamento e o controlo da execução do objecto da parceria, de forma a garantir que sejam alcançados os fins de interesse público subjacentes e ao parceiro privado cabe, preferencialmente, o financiamento, bem como o exercício e a gestão da actividade contratada.

**ARTIGO 6.º**  
(Pressupostos)

1. Para a constituição de uma parceria público-privada deve observar-se o seguinte:

- a) as parcerias público-privadas a aprovar devem constar do Plano Geral das Parcerias Público-Privadas (PGPPP), documento plurianual e multisectorial, que define a estratégia em matéria de parcerias público-privadas, elaborado com a colaboração de todos os departamentos ministeriais, que deve ser aprovado pelo Executivo. Todavia, excepcionalmente e mediante motivos devidamente fundamentados, podem ser aprovadas parcerias público-privadas que não constem do Plano Geral das Parcerias Público-Privadas (PGPPP);
- b) o cumprimento, quando seja o caso, das normas relativas à programação financeira constante da Lei do Orçamento Geral do Estado;
- c) a clara enunciação dos objectivos da parceria, definidos os resultados pretendidos e permitir uma adequada atribuição das responsabilidades das partes;
- d) a configuração de um modelo de parceria que apresente, para o parceiro público, vantagens relativamente às formas alternativas de alcançar os mesmos fins, designadamente por via do modelo de contratação pública tradicional, avaliadas nos mesmos termos previstos na Lei do Orçamento Geral do Estado e que, simultaneamente, apresente, para os parceiros privados, uma expectativa de obtenção de remuneração adequada aos montantes investidos e ao grau de risco em que incorrem e de igual modo, ao tempo estimado para a execução das mesmas empreitadas;
- e) a prévia adequação às normas legais e demais instrumentos normativos, bem como à obtenção das autorizações e dos pareceres administrativos exigidos, tais como de, entre outros, os de natureza ambiental e urbanísticos, dos quais depende o desenvolvimento do projecto, de modo a permitir que os riscos possam ser convenientemente distribuídos entre os parceiros com melhores condições de suportá-los;
- f) a concepção de modelos de parcerias que evitem ou minorizem, sempre que possível e salvo fundamentação adequada, a probabilidade da verificação de modificações unilaterais dos contratos, determinadas pelo parceiro público ou quaisquer outros factos ou circunstâncias geradores ou potenciadores da obrigação de reposição do equilíbrio financeiro, designadamente a indefinição das prestações contratuais, a imprevisibilidade da matéria, a extensão ou a incerteza quanto a duração do compromisso, bem como a assunção de termos e condições de reposição desse equilíbrio ou outros regimes indemnizatórios que sejam

excessiva ou injustificadamente onerosos ou inadequados em face do perfil de risco efectivo da parceria;

- g) a adopção, na fase prévia à contratação, das diligências e a consagração das exigências que se revelem adequadas à obtenção de um resultado negocial económica ou socialmente competitivo;
- h) a identificação expressa da entidade pública que tem a responsabilidade de suportar os encargos decorrentes de pagamentos a realizar ao parceiro privado, quando se preveja que os mesmos venham a ter lugar, bem como a identificação da origem dos respectivos fundos.

2. O estudo técnico-económico-financeiro de propostas de parceria público-privada deve ter um grau de detalhe compatível com a dimensão financeira do contrato, cabendo ao departamento ministerial divulgar e normatizar os respectivos roteiros ou manuais para a elaboração e apresentação das referidas propostas de parceria, bem como a divulgação dos parâmetros macroeconómicos a serem adoptados.

3. A verificação da conformidade do projecto de parceria com os pressupostos referidos no n.º 1 deve ser realizada com o maior grau de concretização possível em função da fase em que o projecto se encontre.

4. No que respeita, em especial, ao licenciamento ambiental, quando exigível segundo a lei aplicável, deve o mesmo ser obtido previamente ao lançamento da parceria.

5. Nos casos em que sejam apresentadas propostas com variantes assentes em pressupostos diferentes daqueles que serviram de base ao licenciamento ambiental, os riscos inerentes à variante correm, exclusivamente, por conta do parceiro privado.

#### ARTIGO 7.º (Partilha de riscos)

A partilha de riscos entre as entidades públicas e privadas deve estar claramente identificada contratualmente e obedece ao princípio de os diferentes riscos inerentes à parceria devem ser repartidos entre as partes, de acordo com a sua capacidade de gerir esses mesmos riscos aos menores custos para os projectos.

### CAPÍTULO II Avaliação das Parcerias

#### ARTIGO 8.º (Programa sectoriais de parcerias)

1. De acordo com as prioridades políticas e de investimentos sectoriais podem ser desenvolvidos programas sectoriais de parcerias, envolvendo um conjunto articulado de projectos com recurso à gestão e ao financiamento privado, nos termos da Lei do Orçamento Geral do Estado.

2. A coordenação e o apoio técnico à elaboração dos projectos inseridos ou a inserir em programas sectoriais podem ser atribuídos, pelo Ministro da Tutela Sectorial, a unidades ou a estruturas técnicas especializadas às quais cabe, nomeadamente, apresentar o respectivo estudo prévio.

3. O estudo previsto no número anterior deve demonstrar a aptidão do projecto para atrair o sector privado, de preferência angolano, enquanto potenciais interessados, mas também as condições de mercado existentes, podendo o mesmo, com a autorização expressa do departamento ministerial de tutela, ser realizado pelo parceiro privado.

#### ARTIGO 9.º (Órgãos de suporte às parcerias público-privadas)

1. Os projectos de parceria público-privada, antes da sua remessa ao Titular do Poder Executivo, devem ser apreciados pela Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), com competência para:

- a) apreciar e deliberar sobre o manual de procedimento para a selecção e contratação relativa à participação do Estado nos investimentos e no capital social de empreendimentos conjuntos com accionistas privados, a aprovar por despacho do Ministro de Tutela;
- b) apreciar e deliberar sobre a proposta de Plano Geral das Parceria Público-Privadas (PGPPP);
- c) aprovar as propostas de projectos de parcerias público-privadas, apresentadas pelos sectores, com parecer prévio do Ministério de Tutela;
- d) orientar o processo de contratação, após consulta ao Tribunal de Contas, sobre a conformidade legal do processo e a aprovação pelo Titular do Poder Executivo;
- e) apreciar e deliberar sobre os relatórios de execução dos contratos, apresentados pelos departamentos ministeriais de tutela e elaborados pelos órgãos de fiscalização.

2. A Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) tem a seguinte composição:

- a) Ministro da Economia — coordenador;
- b) Ministro das Finanças;
- c) Ministro do Planeamento.

3. Das reuniões da Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) para examinar projectos de parceria público-privadas, pode participar o Ministro de Tutela do Sector onde o projecto em análise deve ser desenvolvido, de igual modo, o Governador da circunscrição territorial.

4. Para o desempenho das suas funções, a Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) conta com o apoio do departamento ministerial de tutela, que pode solicitar apoio técnico especializado nos Ministérios e nos demais órgãos do Estado, bem como contratar consultores externos.

5. O Ministério de tutela deve ser responsável pela articulação, promoção e publicidade do Plano Geral das Parcerias Público-Privadas (PGPPP).

**ARTIGO 10.º**  
**(Preparação e estudo de parcerias)**

1. Os Ministros de Tutelas Sectoriais, que pretendem iniciar processos de parceria público-privadas, sendo que estes, preferencialmente, devem constar do Plano Geral das Parcerias Público-Privadas (PGPPP), devem notificar a Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), bem como informar a data na qual devem ser encaminhados os estudos e a documentação dos projectos, segundo os manuais a serem estabelecidos pelo departamento ministerial de tutela, elaborados conforme o n.º 2 do artigo 6.º da presente lei.

2. O estudo e a preparação da parceria deve ter em consideração a conveniência de averiguação prévia do posicionamento do sector privado relativamente ao tipo de parceria, tendo em vista, designadamente, a identificação de potenciais interessados e a análise das condições de mercado existentes, procedendo, quando aplicável, à actualização do estudo prévio a que se refere o n.º 2 do artigo 6.º da presente lei.

3. Compete ao departamento ministerial de tutela apreciar os pressupostos a que obedeceu o estudo apresentado, solicitar, caso necessário, esclarecimentos e análises complementares, com vista à adequada inserção da proposta de parceria aos objectivos do Executivo e maximizar o seu impacto positivo na economia, bem como, especificadamente:

- a) promover uma eficaz articulação entre as entidades envolvidas, com vista a imprimir celeridade e eficácia à respectiva acção;
- b) propor, ao Executivo, as soluções e as medidas que considere mais consentâneas com a defesa do interesse público;
- c) propor os instrumentos jurídicos adequados ao lançamento e à execução do projecto de parceria;
- d) apresentar, quando solicitado, uma justificação quanto à motivação estratégica da parceria, e do modelo a adoptar, demonstrando a inexistência de alternativas equiparáveis dotadas de maior eficiência técnica e operacional ou de maior racionalidade financeira;

- e) demonstrar a comportabilidade orçamental da parceria;
- f) colaborar com as entidades incumbidas da fiscalização e do acompanhamento global das parcerias público-privadas.

**ARTIGO 11.º**  
**(Aprovação da parceria)**

1. Do dossier a remeter à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) deve constar os seguintes elementos:

- a) o programa do procedimento adjudicatório aplicável;
- b) o caderno de encargos;
- c) a análise das opções que determinaram a configuração do projecto;
- d) a descrição do projecto e do seu modo de financiamento;
- e) a demonstração do seu interesse público;
- f) a justificação do modelo de parceria escolhido;
- g) a demonstração da comportabilidade dos custos e dos riscos decorrentes da parceria, em função da programação financeira plurianual do sector público-administrativo;
- h) o licenciamento ambiental, quando exigível, nos termos da lei aplicável;
- i) a minuta do contrato.

2. Aquando da recepção, pela Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), da proposta de parceria, nos termos do n.º 1 do artigo 10.º da presente lei, esta deve seguir para a apreciação do departamento ministerial de tutela, que deve informar a data para o envio do seu relatório à CMAPPP, tendo-se em conta as dimensões técnico-económicas do projecto.

3. O relatório do Ministério de Tutela analisa, em especial:

- a) se o modelo definitivo de parceria proposto pelo Ministério de Tutela sectorial está em conformidade com o disposto no n.º 1 do artigo 6.º e no artigo 7.º da presente lei;
- b) se estão adequadamente discriminadas as obrigações e os direitos, tanto do parceiro privado como do parceiro público;
- c) se estão adequadamente quantificados e alocados os riscos da parceria (Matriz de Risco), bem como o impacto potencial destes ao parceiro público.



**ARTIGO 12.º**  
(Lançamento do concurso público da parceria)

1. Cabe à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) deliberar, definitivamente, quanto ao lançamento da parceria e respectivas condições, remetendo o seu parecer ao Ministério de tutela, a quem cabe executar os procedimentos de selecção e de negociação dos termos da parceria.

2. O lançamento da parceria é feito segundo o procedimento adjudicatório aplicável, já previamente aprovado pelo Tribunal de Contas, nos termos da legislação relativa à contratação pública.

3. A qualquer momento do processo de selecção do parceiro privado pode dar-se por interrompido ou anulado o processo em curso, mediante deliberação da Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), sob proposta do Ministério de tutela sectorial, não havendo a atribuição de qualquer direito de indemnização, sempre que, de acordo com a apreciação dos objectivos a perseguir, os resultados das análises e das avaliações realizadas até então e os resultados das negociações levadas a cabo com os candidatos não correspondam, em termos satisfatórios, aos fins de interesse público subjacentes à constituição da parceria, incluindo a respectiva comportabilidade de encargos globais estimados.

4. A interrupção do procedimento de constituição da parceria é obrigatória sempre que se apresente apenas um concorrente no respectivo procedimento adjudicatório, salvo decisão expressa e fundamentada da Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP).

**ARTIGO 13.º**  
(Da sociedade de fim específico)

1. Antes da celebração do contrato com o adjudicante, deve ser constituída a sociedade de fim específico incumbida de implantar e gerir o objecto da parceria, podendo adoptar quaisquer formas societárias previstas na legislação em vigor, ressalvados os casos em que, a critério da Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), devidamente fundamentado, ser permitidas outras formas de sociedades empresariais.

2. A transferência do controlo da sociedade de fim específico deve ser condicionada à autorização expressa da Administração Pública, nos termos do edital e do contrato, sob pena de vencimento do contrato de Parceria Público-Privado.

3. A sociedade de fim específico com receita anual acima do valor definido pela Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) só pode assumir a forma de sociedade anónima, podendo emitir valores mobiliários admitidos a negociação em mercado nacional ou internacional.

4. A sociedade de fim específico com receita anual acima do valor definido pela Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), deve obedecer a padrões consagrados internacionalmente de gestão corporativa e além da publicação das demonstrações financeiras pela legislação vigente em Angola, deve adoptar contabilidade e demonstrações financeiras padronizadas, conforme padrão internacional «International Finance Report Standard» (IFRS).

5. Fica vedado à Administração Pública ser titular da maioria do capital votante das sociedades de que trata este capítulo.

6. O impedimento previsto no número anterior não se aplica à eventual aquisição da maioria do capital votante da sociedade de fim específico por instituição financeira controlada pelo Poder Público em caso de incumprimento de contratos de financiamento.

**ARTIGO 14.º**  
(Aprovação e assinatura do contrato)

1. Após seleccionado o vencedor e aprovado o processo de contratação pelo Tribunal de Contas, a Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) encaminha o dossier do projecto de parceria, juntamente com a minuta de contrato para a aprovação do Titular do Poder do Executivo.

2. Após a aprovação referida no número anterior, o contrato deve ser assinado pelos departamentos ministeriais de Economia, das Finanças e de tutela sectorial, em representação do Estado.

**CAPÍTULO III**  
**Fiscalização e Acompanhamento das Parcerias**

**ARTIGO 15.º**  
(Fiscalização das parcerias)

Os poderes de fiscalização e controlo da execução das parcerias são exercidos por entidades ou serviços identificados nos contratos.

**ARTIGO 16.º**  
(Acompanhamento da execução das parcerias)

1. Incumbe à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) e ao Ministério de Tutela sectorial proceder ao acompanhamento das parcerias, tendo

por objectivo avaliar os seus custos e riscos e melhorar o processo de constituição de novas parcerias.

2. O departamento ministerial de tutela presta apoio técnico à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) na condução dos processos de fiscalização, de negociação e de execução das parcerias, traduzido no seguinte:

- a) emissão de pareceres, recolha e disponibilização de informação relativa aos custos, aos riscos e ao impacto financeiro das parcerias;
- b) recebimento, em nome da Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), das comunicações previstas na presente lei;
- c) acompanhamento dos processos em curso nos tribunais arbitrais, prestando apoio técnico ao parceiro público quando tal lhe seja determinado pela Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP);
- d) arquivamento e registos de elementos relacionados com as parcerias.

3. Os serviços e organismos do Estado e as entidades indicadas no n.º 2 do artigo 2.º da presente lei devem prestar, ao departamento ministerial de tutela, toda a colaboração que se revele necessária, designadamente fornecendo os elementos que lhes sejam solicitados, relacionados com processos de parcerias.

4. Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, quando a complexidade, o valor ou o interesse público da parceria o justifiquem, a Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP), juntamente com os departamentos ministeriais de tutela sectoriais, podem designar uma comissão extraordinária de acompanhamento da fase inicial da execução do contrato em causa, mediante despacho conjunto, que fixa o âmbito da missão atribuída à respectiva comissão.

5. O Titular do Poder Executivo remete à Assembleia Nacional e ao Tribunal de Contas, com periodicidade anual, relatórios de desempenho dos contratos de parceria público-privada que, ressalvadas as informações classificadas como sigilosas, devem ser disponibilizados ao público, por meio de rede pública de transmissão de dados.

ARTIGO 17.º  
(Alterações das parcerias)

1. Ficam sujeitas ao disposto no número seguinte qualquer alteração que, após a selecção do parceiro privado ou na vigência do respectivo contrato, por acordo dos dois par-

ceiros ou por iniciativa de um deles, ao abrigo de qualquer disposição legal ou contratualmente aplicável, se pretenda introduzir nos termos da parceria ou nos compromissos a assumir ou já assumidos pelas partes.

2. Quando um serviço ou organismo do Estado ou uma das entidades indicadas no n.º 2 do artigo 2.º da presente lei pretender dar início ao estudo e à preparação de uma alteração dos termos e condições de um contrato de parceria já celebrado, deve remeter o dossier ao departamento ministerial de tutela, que emite um parecer a ser apreciado na Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) conjuntamente com o dossier remetido pelo departamento ministerial de tutela sectorial.

ARTIGO 18.º  
(Equilíbrio financeiro e novas actividades)

1. Pode haver lugar à reposição do equilíbrio financeiro do respectivo contrato quando ocorre uma alteração significativa das condições financeiras de desenvolvimento da parceria, nomeadamente nos casos de modificação unilateral, imposta pelo parceiro público, do conteúdo das obrigações contratuais do parceiro privado ou das condições essenciais de desenvolvimento da parceria.

2. O parceiro público tem direito à partilha equitativa, com o parceiro privado, dos benefícios financeiros que decorram, para este, do desenvolvimento da parceria, nomeadamente nos casos de melhoria das condições de financiamento da parceria por via da renegociação ou substituição dos contratos de financiamento.

3. Devem constar expressamente das peças do procedimento adjudicatório aplicável ou do título contratual, os pressupostos em que há lugar à reposição do equilíbrio financeiro em favor do parceiro privado ou à partilha a favor do parceiro público de benefícios financeiros do desenvolvimento da parceria.

4. A aferição do equilíbrio financeiro da parceria tem em conta o modelo financeiro que constitui o respectivo caso-base, que deve ser anexo ao contrato de parceria e incluir todas as receitas do parceiro privado que sejam obtidas em resultado do desenvolvimento da parceria, incluindo as recebidas de terceiros ao abrigo de contratos de subconcessão ou cedência onerosa de espaços ou de equipamentos para fins comerciais.

5. A reposição do equilíbrio financeiro a favor do parceiro privado ou a partilha, a favor do parceiro público, de benefícios financeiros são efectuadas nas seguintes modalidades:

- a) alteração do prazo da parceria;
- b) aumento ou redução de obrigações de natureza pecuniária;
- c) atribuição de compensação directa;
- d) combinação das modalidades anteriores ou qualquer outra forma que venha a ser acordada entre as partes.

6. Quando haja lugar à reposição do equilíbrio financeiro do contrato ou à partilha de benefícios entre o parceiro público e o parceiro privado, observa-se, com as necessárias adaptações, o procedimento de alteração da parceria previsto no artigo 17.º da presente lei.

7. Quando o parceiro privado pretende exercer actividades não previstas expressamente no contrato de parceria a autorização das entidades que aprovaram a celebração do contrato de parceria não pode, em caso algum, ser emitida quando as propostas não contenham a respectiva projecção económico-financeira e uma partilha da correspondente receita.

ARTIGO 19.º  
(Acréscimo de encargos)

1. Sem prejuízo da observância do regime jurídico relativo à realização de despesas públicas, carece de despacho conjunto prévio de concordância dos Ministros da Economia, das Finanças e de tutela sectorial, a emitir no prazo de sessenta (60) dias, findo o qual se presume tacitamente emitido, a realização, redução ou alteração de obras não previstas ou qualquer outra decisão susceptível de, no âmbito da execução do respectivo contrato e das condições aí fixadas, gerar um acréscimo dos encargos previstos para o parceiro público ou para o Estado, excepto se o respectivo valor não exceder, em termos acumulados anuais, Kz: 200.000.000,00 (duzentos milhões de Kwanzas).

2. Para efeitos do disposto no número anterior o pedido apresentado pelo serviço ou pela entidade que representa o parceiro público na execução do contrato em causa deve ser acompanhado da respectiva fundamentação, do orçamento apresentado pelo parceiro privado e das condições de execução e de pagamento.

3. No caso de os ministros a que se refere o n.º 1 do presente artigo não aceitarem o orçamento apresentado, bem como as eventuais alterações que ocorrem em função de um processo negocial, obtido o despacho de indeferimento daqueles ministros a emitir no prazo de sessenta (60) dias, findo os quais se presume tacitamente emitido, pode o parceiro público, unilateralmente e nos termos fixados no contrato ou na lei, tomar a decisão, que acautele, em melhores condições, o interesse público.

4. Quando o serviço ou entidade que represente o parceiro público na execução do contrato de parcerias tome conhecimento das situações susceptíveis de gerarem encargos adicionais para o parceiro público ou para o Estado, designadamente os decorrentes de atrasos imputáveis a entidades públicas intervenientes no desenvolvimento do processo, devem, de imediato, comunicar tais factos à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) e ao Ministro de Tutela Sectorial, sempre que possível com indicações dos valores estimativos envolvidos.

ARTIGO 20.º  
(Processos arbitrais)

1. Os litígios emergentes das relações estabelecidas no âmbito das parcerias público-privadas, podem ser submetidos à arbitragem, nos termos da Lei Sobre a Arbitragem Voluntária em vigor.

2. Quando, nos termos do contrato de parceria já celebrado, seja requerida a constituição de um tribunal arbitral para a resolução de litígios entre as partes, o serviço ou a entidade que representa o parceiro público no contrato de parceria deve comunicar, imediatamente, aos titulares dos departamentos ministeriais da Economia e da tutela sectorial, a ocorrência desse facto, fornecendo todos os elementos que se revelem úteis ao acompanhamento do processo.

3. Com vista ao acompanhamento do processo arbitral, os titulares dos departamentos ministeriais da Economia e da tutela sectorial podem determinar, mediante despacho conjunto, a constituição de uma comissão de negociação.

4. Devem ser remetidas, periodicamente, à entidade directamente incumbida de proceder ao acompanhamento do respectivo processo arbitral, cópias dos actos processuais praticados por qualquer das partes e pelo tribunal, bem como dos pareceres técnicos e jurídicos e quaisquer outros elementos relevantes para a compreensão, desenvolvimento ou desfecho da lide.

ARTIGO 21.º  
(Fundo de garantia)

1. A execução financeira das parcerias público-privadas é garantida por um fundo público especial, denominado Fundo de Garantia das Parcerias Público-Privadas (FGPPP), a ser criado pelo Executivo, que tem como finalidade prover as eventuais obrigações pecuniárias contraídas pelo Estado no âmbito das parcerias público-privadas que, por questões ou por factos de natureza económica extraordinária, não possam ser providas pelos recursos específicos alocados pelo Estado na implementação de determinada parceria público-privada.

2. O processo de concepção, de estruturação e de implementação do Fundo de Garantia para as Parcerias Público-Privadas (FGPPP) deve ser conduzido pelo Ministério das Finanças.

3. Após a criação do Fundo de Garantia para as Parcerias Público-Privadas (FGPPP) e estando este em regular funcionamento, o Ministério das Finanças deve informar à Comissão Ministerial de Avaliação das Parcerias Público-Privadas (CMAPPP) sobre as disponibilidades e desembolsos eventuais feitos pelo mesmo.

#### **CAPÍTULO IV Disposições Finais**

##### **ARTIGO 22.º (Consultores externos)**

1. Sem prejuízo da observância do regime jurídico relativo à realização de despesas públicas a decisão de contratar consultores para apoio no âmbito de processos de parcerias público-privadas deve identificar ou conter:

- a) as razões objectivas que justifiquem essa contratação e a correspondente delimitação, em termos claros e precisos, do âmbito de intervenção do consultor externo;
- b) os encargos para o parceiro público ou para o Estado previsivelmente decorrentes dessa contratação e a sua cabimentação orçamental;
- c) o procedimento a adoptar na selecção do consultor externo, nos termos da lei.

2. O consultor externo que vem a prestar serviços de consultoria ao parceiro público na preparação, avaliação, acompanhamento, renegociação ou outra intervenção referente a uma determinada parceria público-privada e que, deste modo, lhe permite o acesso à informação não disponível publicamente, fica impedido de prestar assessoria ao parceiro privado ou a qualquer entidade que se apresente como concorrente no âmbito dessa parceria.

3. A inobservância do disposto no número anterior é causa de exclusão do concorrente de qualquer procedimento tendente à adjudicação da parceria ou de cessação antecipada da mesma, por razões imputáveis ao parceiro privado, sem prejuízo da indemnização a que o parceiro público possa ter direito, nos termos legais ou contratuais aplicáveis.

##### **ARTIGO 23.º (Actualização dos valores monetários)**

Salvo disposições em contrário, todos os valores monetários expressos na moeda nacional, na presente lei, são actualizados, anualmente, de acordo com o valor da Unidade de Correção Fiscal, aprovado pelo Ministro das Finanças.

##### **ARTIGO 24.º (Aplicação imediata)**

A presente lei aplica-se:

- a) a todas as parcerias público-privadas que, até à presente data, ainda não tenham sido objecto do despacho de autorização pelo Titular do Poder Executivo;
- b) às renegociações, contratualmente previstas ou acordadas pelas partes, das parcerias já existentes, nos limites da disponibilidade negocial legalmente permitida.

##### **ARTIGO 25.º (Regulamentação)**

A presente lei deve ser regulamentada, no prazo de sessenta (60) dias.

##### **ARTIGO 26.º (Entrada em vigor)**

A presente lei entra em vigor sessenta (60) dias após à data da sua publicação.

##### **ARTIGO 27.º (Dúvidas e omissões)**

As dúvidas e omissões resultantes da aplicação e interpretação da presente lei são resolvidas pela Assembleia Nacional.

Vista e aprovada pela Assembleia Nacional, em Luanda, aos 18 de Novembro de 2010.

O Presidente da Assembleia Nacional, *António Paulo Kassoma*.

Promulgada aos 20 de Dezembro de 2010.

Publique-se.

O Presidente da República, *JOSÉ EDUARDO DOS SANTOS*.

**Lei n.º 3/11  
de 14 de Janeiro**

A informação estatística oficial é fundamental para o reforço da identidade nacional e cultural dos cidadãos e para a formação de uma opinião pública informada numa sólida base objectiva, dando um contributo decisivo para o reforço do exercício da cidadania e, consequentemente, do processo democrático.

## ANEXO III: Excertos da Lei da Contratação Pública de Angola



Terça-feira, 7 de Setembro de 2010

I Série — N.º 170

## DIÁRIO DA REPÚBLICA

ÓRGÃO OFICIAL DA REPÚBLICA DE ANGOLA

Preço deste número — Kz: 640,00

Toda a correspondência, quer oficial, quer relativa a anúncio e assinaturas do «Diário da República», deve ser dirigida à Imprensa Nacional — E. P., em Luanda, Caixa Postal 1306 — End. Teleg.: «Imprensa»	ASSINATURAS		Ano	O preço de cada linha publicada nos <i>Diários da República</i> 1.ª e 2.ª séries é de Kz: 75,00 e para a 3.ª série Kz: 95,00, acrescido do respectivo imposto do selo, dependendo a publicação da 3.ª série de depósito prévio a efectuar na Tesouraria da Imprensa Nacional — E. P.
	As três séries.	...		
	A 1.ª série	...	Kz: 400 275,00	
	A 2.ª série	...	Kz: 236 250,00	
	A 3.ª série	...	Kz: 123 500,00	
			Kz: 95 700,00	

## SUMÁRIO

## Assembleia Nacional

Lei n.º 20/10:

Da Contratação Pública. — Revoga todas as disposições legais que contrariem a presente lei, nomeadamente o Decreto n.º 40/05, de 8 de Junho, o Decreto n.º 26/00, de 12 de Maio e o Decreto n.º 7/96, de 16 de Fevereiro.

o cumprimento dos princípios da igualdade, da concorrência, da imparcialidade, da transparência e da probidade no âmbito dos procedimentos de contratação pública.

Urge a necessidade de, por um lado, simplificar os procedimentos de aquisição de bens e serviços e, por outro, estabelecer-se o regime de utilização das novas tecnologias em matéria de contratação pública.

Deve-se também ter, em conta que a aquisição de bens e serviços exige a criação de uma estrutura administrativa com a função de fiscalizar e de supervisionar o mercado da contratação pública e de apoiar o Executivo na definição e na implementação de políticas e práticas em matéria de contratação pública.

## ASSEMBLEIA NACIONAL

Lei n.º 20/10

de 7 de Setembro

Com a aprovação da Constituição da República de Angola, impõe-se a necessidade de se adequar o sistema de contratação pública à nova realidade constitucional e de uniformizar a disciplina jurídica aplicável à contratação de empreitadas de obras públicas e à aquisição de bens e serviços por entidades públicas.

Importa assegurar que a contratação pública obedeça, por um lado, aos princípios da competitividade, da economia, da eficiência e da eficácia, e, por outro lado, incentivar e estimular a participação de empreiteiros, fornecedores e prestadores de serviços, especialmente os nacionais.

É ainda necessário capacitar humana, técnica e financeiramente as entidades públicas contratantes, fornecendo-lhes os meios necessários para a contratação de empreitadas e para a aquisição de bens e serviços e proporcionando um tratamento justo e equitativo a todos os concorrentes, assegurando

A Assembleia Nacional aprova, por mandato do povo, nos termos do n.º 2 do artigo 165.º e da alínea d) do n.º 2 do artigo 166.º ambos da Constituição da República de Angola, a seguinte:

## LEI DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA

TÍTULO I  
Princípios GeraisCAPÍTULO I  
Disposições GeraisARTIGO 1.º  
(Objecto)

A presente lei estabelece as bases gerais e o regime jurídico relativos à contratação pública.

ARTIGO 2.º  
(Âmbito de aplicação)

1. A presente lei é aplicável à contratação de empreitadas de obras públicas, à locação e aquisição de bens móveis e imóveis e à aquisição de serviços por parte de uma entidade pública contratante.

2. A presente lei é, igualmente, aplicável, com as necessárias adaptações, à formação das concessões de obras públicas e de serviços públicos.

ARTIGO 3.º  
(Definições)

Para efeitos da presente lei, entende-se por:

- a) *Empreitada de obras públicas* — o contrato que tenha por objecto quaisquer obras de construção ou de concepção e de construção, de reconstrução, de ampliação, de alteração, de reparação, de conservação, de limpeza, de restauração, de adaptação, de melhoria e de demolição de bens imóveis, a realizar por conta de uma entidade pública contratante, mediante o pagamento de um preço;
- b) *Locação de bens móveis e imóveis* — o contrato pelo qual um locador se obriga a proporcionar a uma entidade pública contratante o gozo temporário de bens móveis ou imóveis, mediante retribuição, podendo tomar a forma de aluguer, de arrendamento, de locação financeira ou de locação que não envolva a opção de compra dos bens locados;
- c) *Aquisição de bens móveis e imóveis* — o contrato pelo qual uma entidade pública contratante compra bens móveis ou imóveis a um fornecedor;
- d) *Aquisição de serviços* — o contrato pelo qual uma entidade pública contratante adquire a prestação de um ou de vários tipos de serviços mediante o pagamento de um preço;
- e) *Acordo-Quadro* — o contrato entre uma ou várias entidades adjudicantes e um ou mais empreiteiros, fornecedores de bens ou prestadores de serviços, com vista a fixar os termos e as condições dos contratos a celebrar, durante um determinado período, nomeadamente em matéria de preços e, se necessário, de quantidades;
- f) *Contrato Público de Aprovisionamento* — contrato de empreitada ou de aquisição de bens e serviços, celebrado na base de um acordo-quadro;
- g) *Concessão de obra pública* — o contrato pelo qual o co-contratante, concessionário, se obriga, perante uma entidade pública contratante, con-

cedente, à execução ou à concepção e execução, de uma obra pública, mediante a contrapartida da exploração dessa obra, por um determinado período de tempo;

- h) *Concessão de serviço público* — o contrato pelo qual o co-contratante, concessionário, se obriga, perante uma entidade pública contratante, concedente a gerir, em nome próprio e sob sua responsabilidade e em respeito pelo interesse público, por um determinado período de tempo, uma actividade de serviço público, sendo remunerado ou directamente pela entidade pública contratante concedente ou através da totalidade ou parte das receitas geradas pela actividade concedida.

ARTIGO 4.º  
(Entidades sujeitas ao regime da contratação pública)

1. A presente lei aplica-se às seguintes entidades contratantes:

- a) ao Titular do Poder Executivo e demais Órgãos da Administração Central e Local do Estado;
- b) à Assembleia Nacional;
- c) aos Tribunais e Procuradoria Geral da República;
- d) às Autarquias Locais;
- e) aos Institutos Públicos;
- f) aos Fundos Públicos;
- g) às Associações Públicas.

2. A presente lei é, igualmente, aplicável às empresas públicas integralmente financiadas pelo Orçamento Geral do Estado, nos termos a regulamentar.

ARTIGO 5.º  
(Regime de exclusão)

1. Ficam excluídos da aplicação do regime da contratação pública estabelecido pela presente lei, quaisquer que sejam os seus valores:

- a) os contratos regidos por regras processuais especiais previstas em acordos ou convenções internacionais celebrados entre a República de Angola e um ou vários Países ou com empresas de outros Estados;
- b) os contratos celebrados por força de regras específicas de uma organização internacional de que a República de Angola faça parte;
- c) os contratos que sejam declarados secretos ou cuja execução deva ser acompanhada de medidas especiais de segurança ou quando a protecção de interesses essenciais, de segurança ou outros, da

- d) critérios de remuneração do terceiro e modo de pagamento;
- e) duração do contrato.

ARTIGO 179.º  
(Criação das centrais de compras)

1. Diploma próprio regula a constituição, estrutura orgânica e funcionamento das centrais de compras do Estado.

2. O Estado pode criar centrais de compras gerais ou destinadas apenas a um sector de actividade específico e vocacionadas para satisfazer necessidades especiais e diferenciadas.

**TÍTULO V**  
**Empreitadas de Obras Públicas**

**CAPÍTULO I**  
**Disposições Gerais**

ARTIGO 180.º  
(Noção)

1. Entende-se por empreitada de obras públicas, o contrato oneroso que tenha por objecto a execução ou a concepção e execução de uma obra pública.

2. Para efeitos do número anterior, entende-se por obra pública qualquer trabalho de construção, concepção e construção, reconstrução, ampliação, alteração, reparação, conservação, limpeza, restauro, adaptação, beneficiação e demolição de bens imóveis, executadas por conta de um dono de obra pública.

3. Para efeitos do presente regime jurídico, entende-se por dono de obra pública:

- a) qualquer das entidades públicas contratantes enunciadas no artigo 4.º da presente lei;
- b) quaisquer pessoas colectivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada, celebrem estes contratos no exercício de funções materialmente administrativas.

ARTIGO 181.º  
(Partes do contrato)

1. São partes do contrato de empreitada de obras públicas o dono da obra e o empreiteiro.

2. O dono da obra é a pessoa colectiva que manda executá-la ou, no caso de serem mais do que uma, aquela a quem pertençam os bens ou que fique incumbida da sua administração, nos termos estabelecidos no n.º 3 do artigo anterior.

3. Sempre que, na presente lei, se faça referência a decisões e deliberações do dono da obra, entende-se que são tomadas pelo órgão que, segundo a lei ou os respectivos estatutos, for competente para o efeito ou, no caso de omissão na lei e nos estatutos, pelo órgão superior de administração.

ARTIGO 182.º  
(Representação das partes)

1. Durante a execução do contrato o dono da obra é representado pelo director de fiscalização da obra e o empreiteiro pelo director técnico da obra, salvo quanto às matérias em que, por força de lei ou de estipulação contratual, se estabeleça outra representação.

2. Sem prejuízo de outras limitações previstas no contrato, o director de fiscalização da obra não tem poderes de representação em matéria de modificação, resolução ou revogação do contrato.

3. O empreiteiro obriga-se, sob reserva da aceitação pelo dono da obra, a confiar a direcção técnica da empreitada a um técnico com a qualificação mínima e experiência indicadas no respectivo caderno de encargos.

4. O director técnico da empreitada deve acompanhar assiduamente os trabalhos e estar presente no local da obra, sempre que, para tal, seja convocado.

ARTIGO 183.º  
(Impedimentos)

1. Não é permitido a funcionários, agentes ou outros titulares de cargos públicos, a intervenção, a qualquer título, directa ou indirecta, na fiscalização de uma empreitada, se tiverem algum interesse pessoal, directo ou por interposta pessoa, singular ou colectiva, face ao respectivo empreiteiro ou em empresa por este participada, sua sócia ou fornecedora.

2. São aplicáveis à fiscalização da execução da empreitada, as regras sobre impedimentos, escusa, suspeição e ética, previstas nos artigos 6.º, 7.º e 8.º da presente lei.

**CAPÍTULO II**  
**Tipos de Empreitadas**

**SECÇÃO I**  
**Disposição Geral**

ARTIGO 184.º  
(Tipos de empreitada e modos de retribuição do empreiteiro)

1. De acordo com o modo de retribuição estipulado, as empreitadas de obras públicas podem ser:

- a) por preço global;
- b) por série de preços;
- c) por percentagem.



3. A violação ao disposto no presente artigo confere ao dono da obra o direito de rescindir o contrato, sem prejuízo do disposto no artigo 208.º da presente lei.

**ARTIGO 346.º**  
(Responsabilidade do empreiteiro)

Não obstante a celebração de um ou de mais contratos de subempreitada, ainda que sem a intervenção do empreiteiro, este é sempre responsável perante o dono da obra pelas obrigações decorrentes do contrato de empreitada de obras públicas, bem como pelos actos ou omissões praticados por qualquer subempreiteiro, em violação daquele contrato.

**ARTIGO 347.º**  
(Derrogação e prevalência)

1. Para efeitos do disposto no presente regime, é aplicável às subempreitadas o regime geral das empreitadas de construção civil.

2. Em qualquer caso, o regime constante do presente capítulo prevalece sobre o regime geral das empreitadas de construção civil, na parte em que, com o mesmo, se não conforme.

**TÍTULO VI**  
**Transgressões Administrativas**

**ARTIGO 348.º**  
(Remissão)

A previsão de factos ilícitos e a respectiva punibilidade, a título de transgressão administrativa, por infracção ao disposto no presente diploma, é disciplinada por diploma próprio.

**TÍTULO VII**  
**Disposições Finais**

**ARTIGO 349.º**  
(Fornecimento de obras)

A presente lei é aplicável, com as devidas adaptações, aos contratos de fornecimento de obras, entendendo-se como tal, os contratos em que uma das partes se obriga em relação à outra à entrega de materiais ou bens móveis que se destinem a ser incorporados ou a complementar uma obra mediante um preço e em determinado prazo.

**ARTIGO 350.º**  
(Contratos de concessão de obras e serviços públicos)

Lei especial deve regular a concessão de obras e serviços públicos, com respeito pelos princípios estabelecidos na presente lei.

**ARTIGO 351.º**  
(Auditoria e fiscalização)

1. As actividades da contratação pública estão sujeitas aos mecanismos de fiscalização estabelecidos na lei.

2. Todas as entidades contratantes e os seus funcionários e agentes, assim como outros participantes nos processos de contratação devem, de acordo com a lei, promover a cooperação integral com os órgãos de fiscalização e de inspecção do sector público.

**ARTIGO 352.º**  
(Supervisão)

A supervisão do mercado da contratação pública, incluindo a conformidade dos respectivos mecanismos de actuação com a lei, cabe ao Gabinete da Contratação Pública, nos termos da respectiva lei orgânica.

**ARTIGO 353.º**  
(Princípio da equivalência da utilização de meios físicos ou de meios electrónicos)

O Estado deve assegurar a efectiva equivalência entre a tramitação electrónica dos procedimentos e a sua tramitação em suporte físico ou papel.

**ARTIGO 354.º**  
(Notificações e comunicações)

1. Todas as notificações e comunicações entre a entidade contratante ou a comissão de avaliação do procedimento e os interessados, os candidatos, os concorrentes e o adjudicatário devem ser escritas e redigidas em português e efectuadas através de correio electrónico ou de outro meio de transmissão escrita e electrónica de dados, no caso de a entidade contratante optar pelo modo de apresentação de candidaturas e propostas em suporte electrónico.

2. Caso a entidade contratante opte pelo modo de apresentação de propostas em suporte de papel, as notificações e comunicações referidas no n.º 1 podem ser efectuadas por via postal, mediante registo com aviso de recepção, por telecópia ou por qualquer outro meio de, comprovadamente, fazer chegar as notificações e comunicações à/s parte/s interessada/s.

3. Para efeito do disposto no número anterior, as comunicações dos candidatos ou concorrentes podem ainda ser entregues directamente no departamento indicado pela entidade contratante, contra recibo.



#### **ANEXO IV: Excerto do Anteprojecto da Lei sobre as Parcerias Público-Privadas (Nota explicativa n.º 7)**

Na doutrina [...] por vezes, designam-se estes tipos contratuais – muitos com origem fora da família romano-germânica – de modo diverso: Fala-se nos *contract services* (contratos de concessão de exploração de um serviço público) – contrato onde o parceiro público, para além de fornecer os activos fixos, fica também responsável, em larga medida, pelos riscos do financiamento, de concepção e de construção, recaindo sobre o parceiro privado o risco de exploração e os de aquisição e manutenção dos meios circulantes; [...] fala-se dos] chamados *developer finance* (contratos de contrapartida para licenciamento) tipo contratual onde parceiro privado financia a construção ou expansão das infra-estruturas que já existem, obtendo como contrapartida o licenciamento para a sua exploração; [...] fala-se também do] *merchand facilities* (ou contrato de licenciamento comercial para a exploração de um serviço público) caso em que se exclui o projecto e a construção de activos, sendo que o parceiro privado assume todos os riscos de mercado relativo a exploração de um serviço público, tendo a seu cargo, igualmente, o financiamento, a aquisição, posse, propriedade e manutenção dos activos necessários, sendo irrisórios os riscos corridos para o parceiro público; [...] e finalmente fala-se ainda dos chamados] *turkey projects* (contrato de concepção, projecto, construção/produção e exploração de uma serviço público) são a mais atractiva, na perspectiva do parceiro público, modalidade de PPP, na medida em que o engajamento no desenvolvimento da figura é quase exclusivamente da responsabilidade do parceiro privado.

O alcance da liberdade do parceiro privado neste âmbito envolve-o, determinantemente, na concepção, planeamento, gestão e exploração do projecto, assumindo todos os riscos relativos ao sucesso ou insucesso económico do empreendimento. Quando o risco de financiamento é absolutamente do parceiro privado chama-se a este tipo contratual de *PF initiative* (PFI). De resto, numa outra classificação exclusivamente das PFI, segundo o critério da fonte remuneratória do parceiro privado, fala-se ainda em contratos auto-sustentados onde o investimento efectuado pelo parceiro privado é inteiramente recuperado através de taxas cobradas ao utilizador/pagador.

**ANEXO V: Excerto da Lei Italiana que regula a disciplina do contrato de PF**

*Parlamento Italiano*

**Legge 18 novembre 1998, n. 415**

**"Modifiche alla legge 11 febbraio 1994, n. 109, e ulteriori disposizioni in materia di lavori pubblici"**

§ pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 284 del 4 dicembre 1998 - Suppl. Ord. §

**Art. 1.**

*(Ambito oggettivo e soggettivo di applicazione della legge)*

1. All'articolo 2 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni ed integrazioni, di seguito denominata "legge n. 109", il comma 1 è sostituito dal seguente:

"1. Ai sensi e per gli effetti della presente legge e del regolamento di cui all'articolo 3, comma 2, si intendono per lavori pubblici, se affidati dai soggetti di cui al comma 2 del presente articolo, le attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione, restauro e manutenzione di opere ed impianti, anche di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica. Nei contratti misti di lavori, forniture e servizi e nei contratti di forniture o di servizi quando comprendano lavori accessori, si applicano le norme della presente legge qualora i lavori assumano rilievo economico superiore al 50 per cento". [...]

**Art. 11.**

*(Realizzazione di opere pubbliche senza oneri finanziari per la pubblica amministrazione)*

**1. Dopo l'articolo 37 della legge n. 109, sono aggiunti i seguenti:**

"**Art. 37-bis. - (Promotore).** - 1. Entro il 30 giugno di ogni anno i soggetti di cui al comma 2, di seguito denominati "promotori", possono presentare alle amministrazioni aggiudicatrici proposte relative alla realizzazione di lavori pubblici o di lavori di pubblica utilità, inseriti nella programmazione triennale di cui all'articolo 14, comma 2, ovvero negli strumenti di programmazione formalmente approvati dall'amministrazione aggiudicatrice sulla base della normativa vigente, tramite contratti di concessione, di cui all'articolo 19, comma 2, con risorse totalmente o parzialmente a carico dei promotori stessi. Le proposte devono contenere uno studio di inquadramento territoriale e ambientale, uno studio di fattibilità, un progetto preliminare, una bozza di convenzione, un piano economico-finanziario asseverato da un istituto di credito, una specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione nonché l'indicazione degli elementi di cui all'articolo 21, comma 2, lettera b), e delle garanzie offerte dal promotore all'amministrazione aggiudicatrice. Le proposte devono inoltre indicare l'importo delle spese sostenute per la loro predisposizione comprensivo anche dei diritti sulle opere d'ingegno di cui all'articolo 2578 del codice civile. Tale importo, soggetto all'accettazione da parte della amministrazione aggiudicatrice, non può superare il 2,5 per cento del valore dell'investimento, come desumibile dal piano economico-finanziario.

2. Possono presentare le proposte di cui al comma 1 i soggetti dotati di idonei requisiti tecnici, organizzativi, finanziari e gestionali, specificati dal regolamento, nonché i soggetti

di cui agli articoli 10 e 17, comma 1, lettera *f*), eventualmente associati o consorziati con enti finanziatori e con gestori di servizi.

**Art. 37-ter. - (Valutazione della proposta).** - 1. Entro il 31 ottobre di ogni anno le amministrazioni aggiudicatrici valutano la fattibilità delle proposte presentate sotto il profilo costruttivo, urbanistico ed ambientale, nonché della qualità progettuale, della funzionalità, della fruibilità dell'opera, dell'accessibilità al pubblico, del rendimento, del costo di gestione e di manutenzione, della durata della concessione, dei tempi di ultimazione dei lavori della concessione, delle tariffe da applicare, della metodologia di aggiornamento delle stesse, del valore economico e finanziario del piano e del contenuto della bozza di convenzione, verificano l'assenza di elementi ostativi alla loro realizzazione e, esaminate le proposte stesse anche comparativamente, sentiti i promotori che ne facciano richiesta, provvedono ad individuare quelle che ritengono di pubblico interesse.

**Art. 37-quater. - (Indizione della gara).** - 1. Entro il 31 dicembre di ogni anno le amministrazioni aggiudicatrici, qualora fra le proposte presentate ne abbiano individuate alcune di pubblico interesse, applicano, ove necessario, le disposizioni di cui all'articolo 14, comma 8, ultimo periodo, e, al fine di aggiudicare mediante procedura negoziata la relativa concessione di cui all'articolo 19, comma 2, procedono, per ogni proposta individuata:

*a)* ad indire una gara da svolgere con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'articolo 21, comma 2, lettera *b*), ponendo a base di gara il progetto preliminare presentato dal promotore, eventualmente modificato sulla base delle determinazioni delle amministrazioni stesse, nonché i valori degli elementi necessari per la determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa nelle misure previste dal piano economico-finanziario presentato dal promotore;

*b)* ad aggiudicare la concessione mediante una procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte nella gara di cui alla lettera *a*); nel caso in cui alla gara abbia partecipato un unico soggetto la procedura negoziata si svolge fra il promotore e questo unico soggetto.

2. La proposta del promotore posta a base di gara è vincolante per lo stesso qualora non vi siano altre offerte nella gara ed è garantita dalla cauzione di cui all'articolo 30, comma 1, e da una ulteriore cauzione pari all'importo di cui all'articolo 37-bis, comma 1, ultimo periodo, da versare, su richiesta dell'amministrazione aggiudicatrice, prima dell'indizione del bando di gara.

3. I partecipanti alla gara, oltre alla cauzione di cui all'articolo 30, comma 1, versano, mediante fidejussione bancaria o assicurativa, un'ulteriore cauzione fissata dal bando in misura pari all'importo di cui all'articolo 37-bis, comma 1, ultimo periodo.

4. Nel caso in cui nella procedura negoziata di cui al comma 1, lettera *b*), il promotore non risulti aggiudicatario entro un congruo termine fissato dall'amministrazione nel bando di gara, il soggetto promotore della proposta ha diritto al pagamento, a carico dell'aggiudicatario, dell'importo di cui all'articolo 37-bis, comma 1, ultimo periodo. Il pagamento è effettuato dall'amministrazione aggiudicatrice prelevando tale importo dalla cauzione versata dal soggetto aggiudicatario ai sensi del comma 3.

5. Nel caso in cui nella procedura negoziata di cui al comma 1, lettera *b*), il promotore risulti aggiudicatario, lo stesso è tenuto a versare all'altro soggetto, ovvero agli altri due soggetti che abbiano partecipato alla procedura, una somma pari all'importo di cui all'articolo 37-*bis*, comma 1, ultimo periodo. Qualora alla procedura negoziata abbiano partecipato due soggetti, oltre al promotore, la somma va ripartita nella misura del 60 per cento al migliore offerente nella gara e del 40 per cento al secondo offerente. Il pagamento è effettuato dall'amministrazione aggiudicatrice prelevando tale importo dalla cauzione versata dall'aggiudicatario ai sensi del comma 3.

6. I soggetti aggiudicatari della concessione di cui al presente articolo sono obbligati, in deroga alla disposizione di cui all'articolo 2, comma 4, terzultimo periodo, ad appaltare a terzi una percentuale minima del 30 per cento dei lavori oggetto della concessione. Restano ferme le ulteriori disposizioni del predetto comma 4 dell'articolo 2.

**Art. 37-*quinquies*. - (Società di progetto).** - 1. Il bando di gara per l'affidamento di una concessione per la realizzazione e/o gestione di una infrastruttura o di un nuovo servizio di pubblica utilità deve prevedere che l'aggiudicatario ha la facoltà, dopo l'aggiudicazione, di costituire una società di progetto in forma di società per azioni o a responsabilità limitata, anche consortile. Il bando di gara indica l'ammontare minimo del capitale sociale della società. In caso di concorrente costituito da più soggetti, nell'offerta è indicata la quota di partecipazione al capitale sociale di ciascun soggetto. Le predette disposizioni si applicano anche alla gara di cui all'articolo 37-*quater*. La società così costituita diventa la concessionaria subentrando nel rapporto di concessione all'aggiudicatario senza necessità di approvazione o autorizzazione. Tale subentro non costituisce cessione di contratto. Il bando di gara può, altresì, prevedere che la costituzione della società sia un obbligo dell'aggiudicatario.

**Art. 37-*sexies*. - (Società di progetto: emissione di obbligazioni).** - 1. Le società costituite al fine di realizzare e gestire una singola infrastruttura o un nuovo servizio di pubblica utilità possono emettere, previa autorizzazione degli organi di vigilanza, obbligazioni, anche in deroga ai limiti di cui all'articolo 2410 del codice civile, purché garantite *pro-quota* mediante ipoteca; dette obbligazioni sono nominative o al portatore.

2. I titoli e la relativa documentazione di offerta devono riportare chiaramente ed evidenziare distintamente un avvertimento dell'elevato grado di rischio del debito, secondo modalità stabilite con decreto del Ministro delle finanze, di concerto con il Ministro dei lavori pubblici.

**Art. 37-*septies*. - (Risoluzione).** - 1. Qualora il rapporto di concessione sia risolto per inadempimento del soggetto concedente ovvero quest'ultimo revochi la concessione per motivi di pubblico interesse, sono rimborsati al concessionario:

- a*) il valore delle opere realizzate più gli oneri accessori, al netto degli ammortamenti, ovvero, nel caso in cui l'opera non abbia ancora superato la fase di collaudo, i costi effettivamente sostenuti dal concessionario;
- b*) le penali e gli altri costi sostenuti o da sostenere in conseguenza della risoluzione;
- c*) un indennizzo, a titolo di risarcimento del mancato guadagno, pari al 10 per cento del valore delle opere ancora da eseguire ovvero della parte del servizio ancora da gestire valutata sulla base del piano economico-finanziario.

2. Le somme di cui al comma 1 sono destinate prioritariamente al soddisfacimento dei crediti dei finanziatori del concessionario e sono indisponibili da parte di quest'ultimo fino al completo soddisfacimento di detti crediti.

3. L'efficacia della revoca della concessione è sottoposta alla condizione del pagamento da parte del concedente di tutte le somme previste dai commi precedenti.

**Art. 37-octies. - (Subentro).** - 1. In tutti i casi di risoluzione di un rapporto concessorio per motivi attribuibili al soggetto concessionario, gli enti finanziatori del progetto potranno impedire la risoluzione designando, entro novanta giorni dal ricevimento della comunicazione scritta da parte del concedente dell'intenzione di risolvere il rapporto, una società che subentri nella concessione al posto del concessionario e che verrà accettata dal concedente a condizione che:

a) la società designata dai finanziatori abbia caratteristiche tecniche e finanziarie sostanzialmente equivalenti a quelle possedute dal concessionario all'epoca dell'affidamento della concessione;

b) l'inadempimento del concessionario che avrebbe causato la risoluzione cessi entro i novanta giorni successivi alla scadenza del termine di cui all'alinea del presente comma ovvero in un termine più ampio che potrà essere eventualmente concordato tra il concedente e i finanziatori.

2. Con decreto del Ministro dei lavori pubblici, sono fissati i criteri e le modalità di attuazione delle previsioni di cui al comma 1.

**Art. 37-nonies. - (Privilegio sui crediti).** - 1. I crediti dei soggetti che finanziano la realizzazione di lavori pubblici, di opere di interesse pubblico o la gestione di pubblici servizi hanno privilegio generale sui beni mobili del concessionario ai sensi degli articoli 2745 e seguenti del codice civile.

2. Il privilegio, a pena di nullità, deve risultare da atto scritto. Nell'atto devono essere esattamente descritti i finanziatori originari dei crediti, il debitore, l'ammontare in linea capitale del finanziamento o della linea di credito, nonché gli elementi che costituiscono il finanziamento.

3. L'opponibilità ai terzi del privilegio sui beni è subordinata alla trascrizione, nel registro indicato dall'articolo 1524, secondo comma, del codice civile, dell'atto dal quale il privilegio risulta. Della costituzione del privilegio è dato avviso mediante pubblicazione nel foglio annunci legali; dall'avviso devono risultare gli estremi della avvenuta trascrizione. La trascrizione e la pubblicazione devono essere effettuate presso i competenti uffici del luogo ove ha sede l'impresa finanziata.

4. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 1153 del codice civile, il privilegio può essere esercitato anche nei confronti dei terzi che abbiano acquistato diritti sui beni che sono oggetto dello stesso dopo la trascrizione prevista dal comma 3. Nell'ipotesi in cui non sia possibile far valere il privilegio nei confronti del terzo acquirente, il privilegio si trasferisce sul corrispettivo".

#### **Art. 12.**

##### ***(Efficacia di disposizioni della legge n. 109)***

Al comma 9 dell'articolo 1 del decreto-legge 3 aprile 1995, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 giugno 1995, n. 216, le parole "agli articoli 4, commi da 1 a 9, e 14" sono sostituite dalle seguenti: "all'articolo 14".

## ÍNDICE DE FIGURAS E GRAFICOS

<b>Fig. 1.</b> Africa vs World – Comparison of PF market growth from 2003 to 2013.....	89
<b>Fig. 2.</b> An account of Africa’s PF deal volume expressed in billions of dollars between 2003 and 2013.....	90
<b>Fig. 3.</b> African top 10 countries in implementation of PF in the last 11 years – A Comparison of the deal volume between the non-extractive sector and other sectors.....	91
<b>Fig. 4.</b> Africa vs World – Comparison of PF areas of application, in billions of dollars, from 2003 to 2013.....	92
<b>Fig. 5.</b> PF in Africa : main financing sources, considered from 2003 to 2013.....	93
<b>Fig. 6 a)</b> Basic PF Structure.....	94
<b>Fig. 6 b)</b> Basic PF Structure.....	94
<b>Fig. 7 a).</b> Basic PF Structure – Build, Operate and Transfer.....	95
<b>Fig. 7 b)</b> Toll-road concession structure.....	96
<b>Fig. 8.</b> Typical PF Financing Structure.....	97

## ÍNDICE GERAL DE CONTEÚDOS

Conteúdos	Páginas
DECLARAÇÃO DE COMPROMISSO DE ANTI-PLÁGIO.....	iii
DEDICATÓRIA.....	v
AGRADECIMENTOS.....	vi
MODO DE CITAR E EOUTRAS CONVENÇÕES.....	vii
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS.....	ix
EXTENSÃO DA DISSERTAÇÃO (NÚMERO DE CARACTERES).....	x
RESUMO.....	xi
ABSTRACT.....	xii
CAPÍTULO I: INTRODUÇÃO.....	1
1.1. Razão de ser da Dissertação .....	1
1.2. Justificação do tema escolhido e da perspectiva de abordagem.....	1
1.3. Plano Estrutural e Metodologia.....	3
CAPÍTULO II: NOÇÕES GERAIS SOBRE O PORJECT FINANCE.....	5
2.1. O Que é o Project Finance e em que consiste?.....	5
2.2. Breve História, Evolução, Relevância Socioeconómica e Jurídica e Exemplos de PF: A Private Finance Initiative.....	8
2.3. Modalidades de Project Finance.....	15
2.4. Diferenças do Project Finance de Modelos de Financiamento Tradicionais e Principais Sectores de Aplicabilidade do PF.....	18
2.5. Distinção do Project Finance de Figuras Contratuais Afins.....	21
2.5.1. Project Finance vs. Financiamento de projectos.....	21
2.5.2. Project Finance vs. Investimento Privado.....	22
2.5.3. Project Finance vs. Parceria Público-Privada.....	23
2.5.4. Project Finance vs. Joint-Venture (em especial o Consórcio).....	25
2.6. Pressupostos para o Recurso ao PF: Vantagens e Desvantagens.....	27
CAPÍTULO III: ESTRUTURA CONTRATUAL DO PROJECT FINANCE.....	29
SECÇÃO I: ESTRUTURA TÍPICA DO CONTRATO DE PF.....	29
SECÇÃO II: OS SUJEITOS INTERVENIENTES NO CONTRATO DE PF.....	31

SUBSECÇÃO I: Os Principais Sujeitos Intervenientes.....	31
3.2.1.1. Os Proprietários do projecto.....	31
3.2.1.2. Os Promotores (privados) do projecto.....	32
3.2.1.3. A SPV e o seu Património.....	33
3.2.1.4. Os Financiadores e outros Investidores.....	34
3.2.1.5. Os <i>Off-takers</i> .....	35
SUBSECÇÃO II: Outros Sujeitos Intervenientes.....	36
SECÇÃO III: PRINCIPAIS FASES DE DESENVOLVIMENTO DE UMA OPERAÇÃO DE PROJECT FINANCE.....	37
SECÇÃO IV: DELIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADES E ALOCAÇÃO DE RISCOS EM PROJECT FINANCE....	40
SECÇÃO V: OS DIFERENTES CONTRATOS DO CONTRATO DE PF: A COLIGAÇÃO DE CONTRATOS.....	42
SUBSECÇÃO I: Contratos de Concepção e Implementação do Projecto.....	43
3.5.1.1. Contratos de concessão de obra pública e de serviço público.....	44
3.5.1.2. Contratos de construção e prestação de serviços....	45
3.5.1.3. Contratos de fornecimento (contínuo) de obra, de matéria-prima.....	46
3.5.1.4. Contratos de operação e manutenção ( <i>operation         and maintenance</i> ), de comercialização e de gestão ( <i>off-take agreements</i> ).....	46
SUBSECÇÃO II: Contratos de Financiamento.....	47
3.5.2.1. Contrato de mútuo bancário e mútuo de escopo vs. Contrato de abertura de crédito bancário.....	47
3.5.2.2. Contratos de locação financeira e de cessão finan- ceira.....	51
SUBSECÇÃO III: CONTRATOS DE GARANTIA AO FINAN- CIAMENTO.....	53
3.5.3.1. Garantias do próprio projecto: garantias autónomas,	



penhor, hipotecas.....	54
3.5.3.2. Garantias de terceiros: garantias bancárias, seguros, fianças bancárias.....	54
3.5.3.3. Garantias (contratuais ou residuais) dos promoto- res.....	55
CAPÍTULO IV: ESTRUTURA JURÍDICA DO PROJECT FINANCE.....	57
4.1. Tipicidade e Atipicidade do Project Finance.....	57
4.2. Susceptibilidade de Tutela Jurídica do PF e Regime Jurídico Aplicável...	60
4.3. A Aplicabilidade ao PF da Regime Jurídico da LCP.....	62
4.4. A Aplicabilidade ao PF do Regime Jurídico da LPPPs.....	65
4.5. A SPV: Origem e Regulamentação Jurídica.....	68
4.6. Algumas Cláusulas Típicas do Contrato de PF: <i>direct agreements, step-in rights, cure rights, novation, e step-out</i> .....	73
4.7. Reflexões para uma proposta de Consagração de um Regime Jurídico Próprio do PF.....	77
CONCLUSÃO.....	81
BIBLIOGRAFIA.....	83
ANEXOS .....	89
ANEXO I: Figuras, Gráficos e Tabelas.....	89
ANEXO II: Lei sobre as Parcerias Público-Privadas.....	99
ANEXO III: Excertos da Lei da Contratação Pública de Angola.....	109
ANEXO IV: Excerto do Anteprojecto da Lei sobre as Parcerias Público- Privadas.....	113
ANEXO V: Excerto da Lei Italiana que regula a disciplina do contrato de PF....	114
ÍNDICE DE FIGURAS, GRÁFICOS E TABELAS.....	118
ÍNDICE GERAL DE CONTEÚDOS.....	119